Saskatchewan Federation of Labour (in its own right and on behalf of the unions and workers in the Province of Saskatchewan), Amalgamated Transit Union, Local 588, Canadian Office and Professional Employees' Union, Local 397, Canadian Union of Public Employees, Locals 7 and 4828, Communications, Energy and Paperworkers' Union of Canada and its Locals, Health Sciences Association of Saskatchewan, International Alliance of Theatrical Stage Employees, Moving Picture Technicians, Artists and Allied Crafts of U.S., its Territories and Canada, Locals 295, 300 and 669, International Brotherhood of Electrical Workers, Locals 529, 2038 and 2067, Saskatchewan Government and General Employees' Union, Saskatchewan Joint Board Retail, Wholesale and Department Store Union, Saskatchewan Provincial Building & Construction Trades Council, Teamsters, Local 395, United Mine Workers of America, Local 7606, United Steel, Paper and Forestry, Rubber, Manufacturing, Energy, Allied Industrial and Service Workers International Union and its Locals, and University of Regina Faculty Association *Appellants*

v.

Her Majesty The Queen in Right of the Province of Saskatchewan *Respondent*

and

Attorney General of Canada, Attorney General of Ontario, Attorney General of Quebec, Attorney General of British Columbia,

Saskatchewan Federation of Labour (pour son propre compte et au nom des syndicats et travailleurs de la province de la Saskatchewan), Syndicat uni du transport, section locale 588, Syndicat canadien des employées et employés professionnels et de bureau, section locale 397, Syndicat canadien de la fonction publique, sections locales 7 et 4828, Syndicat canadien des communications, de l'énergie et du papier et ses sections locales, Health Sciences Association of Saskatchewan, Alliance internationale des employés de scène, de théâtre et de cinéma des États-Unis, de ses territoires et du Canada, sections locales 295, 300 et 669, Fraternité internationale des ouvriers en électricité, sections locales 529, 2038 et 2067, Saskatchewan Government and General Employees' Union, Saskatchewan Joint Board Retail, Wholesale and Department Store Union, Saskatchewan Provincial Building & Construction Trades Council, Teamsters, Local 395, United Mine Workers of America, Local 7606, Syndicat international des travailleurs unis de la métallurgie, du papier et de la foresterie, du caoutchouc, de la fabrication, de l'énergie, des services et industries connexes et ses sections locales, et University of Regina Faculty Association *Appelants*

c.

Sa Majesté la Reine du chef de la province de la Saskatchewan *Intimée*

et

Procureur général du Canada, procureur général de l'Ontario, procureur général du Québec, procureur général de la Colombie-Britannique,

2015 CSC 4 (CanLII)

Attorney General of Alberta, Attorney General of Newfoundland and Labrador, Saskatchewan Union of Nurses, SEIU-West, United Nurses of Alberta, Alberta Federation of Labour, Professional Institute of the Public Service of Canada, Canadian Constitution Foundation, Air Canada Pilots' Association, British Columbia Civil Liberties Association, Conseil du patronat du Québec, Canadian Employers Council, Canadian Union of Postal Workers, International Association of Machinists and Aerospace Workers, British Columbia Teachers' Federation, Hospital Employees' Union, Canadian Labour Congress, Public Service Alliance of Canada, Alberta Union of Provincial Employees, Confédération des syndicats nationaux, Regina Qu'Appelle Regional Health Authority, Cypress Regional Health Authority, Five Hills Regional Health Authority, Heartland Regional Health Authority, Sunrise Regional Health Authority, Prince Albert Parkland Regional Health Authority, Saskatoon Regional Health Authority, National Union of Public and General Employees, Canada Post Corporation and Air Canada *Interveners*

procureur général de l'Alberta, procureur général de Terre-Neuve-et-Labrador, Saskatchewan Union of Nurses, SEIU-West, United Nurses of Alberta, Alberta Federation of Labour, Institut professionnel de la fonction publique du Canada, Canadian Constitution Foundation, Association des pilotes d'Air Canada, Association des libertés civiles de la Colombie-Britannique, Conseil du patronat du Québec, Conseil canadien des employeurs, Syndicat des travailleurs et travailleuses des postes, Association internationale des machinistes et des travailleurs et travailleuses de l'aérospatiale, British Columbia Teachers' Federation, Hospital Employees' Union, Congrès du travail du Canada, Alliance de la Fonction publique du Canada, Alberta Union of Provincial Employees, Confédération des syndicats nationaux, Regina Qu'Appelle Regional Health Authority, Cypress Regional Health Authority, Five Hills Regional Health Authority, Heartland Regional Health Authority, Sunrise Regional Health Authority, Prince Albert Parkland Regional Health Authority, Saskatoon Regional Health Authority, Syndicat national des employées et employés généraux du secteur public, Société canadienne des postes et Air Canada *Intervenants*

Indexed as: Saskatchewan Federation of Labour *v.* Saskatchewan

2015 SCC 4

File No.: 35423.

2014: May 16; 2015: January 30.

Répertorié : Saskatchewan Federation of Labour *c.* Saskatchewan

2015 CSC 4

N° du greffe : 35423.

2014 : 16 mai; 2015 : 30 janvier.

2015 CSC 4 (CanLII)

Present: McLachlin C.J. and LeBel, Abella, Rothstein, Cromwell, Karakatsanis and Wagner JJ.

ON APPEAL FROM THE COURT OF APPEAL FOR SASKATCHEWAN

Constitutional law — Charter of Rights — Freedom of Association — Right to strike — Public Service Employees — Stare decisis — Whether right to strike is protected by s. 2(d) of Charter — Whether prohibition on essential services employees participating in strike action amounts to substantial interference with meaningful process of collective bargaining and therefore violates s. 2(d) of Charter — If so, whether such violation is justified under s. 1 of Charter — Canadian Charter of Rights and Freedoms, s. 2(d) — Public Service Essential Services Act, S.S. 2008, c. P-42.2.

Constitutional law — Charter of Rights — Freedom of association — Provincial legislation changing certification process and provisions dealing with communications by employers with employees — Whether legislation violates s. 2(d) of Charter — Canadian Charter of Rights and Freedoms, s. 2(d) — Trade Union Amendment Act, 2008, S.S. 2008, c. 26.

In December, 2007, the newly elected Government of Saskatchewan introduced two statutes: *The Public Service Essential Services Act*, S.S. 2008, c. P-42.2 (*PSESA*), and *The Trade Union Amendment Act, 2008*, S.S. 2008, c. 26, which became law in May, 2008. The *PSESA* is Saskatchewan's first statutory scheme to limit the ability of public sector employees who perform essential services to strike. It prohibits unilaterally designated "essential services employees" from participating in any strike action against their employer. These employees are required to continue the duties of their employment in accordance with the terms and conditions of the last collective bargaining agreement. No meaningful mechanism for resolving bargaining impasses is provided.

The Trade Union Amendment Act, 2008 changes the union certification process by increasing the required level of written support and reducing the period for receiving written support from employees. It also changes the provisions dealing with communications between employers and their employees.

In July 2008, the Saskatchewan Federation of Labour and other unions challenged the constitutionality of both the *PSESA* and *The Trade Union Amendment Act, 2008*. The trial judge concluded that the right to strike

Présents : La juge en chef McLachlin et les juges LeBel, Abella, Rothstein, Cromwell, Karakatsanis et Wagner.

EN APPEL DE LA COUR D'APPEL DE LA SASKATCHEWAN

Droit constitutionnel — Charte des droits — Liberté d'association — Droit de grève — Salariés de l'État — Stare decisis — L'article 2d) de la Charte protège-t-il le droit de grève? — L'interdiction faite aux salariés qui assurent des services essentiels de prendre part à une grève entrave-t-elle substantiellement le droit à un processus véritable de négociation collective et contrevient-elle ainsi à l'art. 2d) de la Charte? — Dans l'affirmative, l'atteinte est-elle justifiée par application de l'article premier de la Charte? — Charte canadienne des droits et libertés, art. 2d) — Public Service Essential Services Act, S.S. 2008, c. P-42.2.

Droit constitutionnel — Charte des droits — Liberté d'association — Loi provinciale modifiant le processus d'accréditation, et dispositions portant sur les communications de l'employeur avec ses salariés — Les mesures législatives contreviennent-elles à l'art. 2d) de la Charte? — Charte canadienne des droits et libertés, art. 2d) — Trade Union Amendment Act, 2008, S.S. 2008, c. 26.

En décembre 2007, le gouvernement fraîchement élu de la Saskatchewan a déposé deux projets de loi, *The Public Service Essential Services Act*, S.S. 2008, c. P-42.2 (*PSESA*), et *The Trade Union Amendment Act, 2008*, S.S. 2008, c. 26, qui ont été adoptés en mai 2008. La *PSESA* est le premier régime législatif de la Saskatchewan à limiter l'exercice du droit de grève des salariés du secteur public qui assurent des services essentiels. Elle interdit unilatéralement aux « salariés [désignés] qui assurent des services essentiels » de prendre part à une grève. Ces salariés doivent continuer d'exercer leurs fonctions conformément aux conditions établies par la convention collective la plus récente. Nul mécanisme véritable n'est prévu pour dénouer l'impasse des négociations collectives.

La *Trade Union Amendment Act, 2008* modifie le processus de certification syndicale par l'accroissement du pourcentage d'appui requis de la part des salariés et par la réduction de la période d'obtention par écrit de cet appui. Elle modifie également les règles sur les communications de l'employeur avec ses salariés.

En juillet 2008, la Saskatchewan Federation of Labour et d'autres syndicats ont contesté la constitutionnalité de la *PSESA* et de la *Trade Union Amendment Act, 2008*. Le juge de première instance a conclu que le droit

2015 CSC 4 (CanLII)

was a fundamental freedom protected by s. 2(*d*) of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms* and that the prohibition on the right to strike in the *PSESA* substantially interfered with the s. 2(*d*) rights of the affected public sector employees. He also found that the absolute ban on the right to strike in the *PSESA* was neither minimally impairing nor proportionate and therefore was not saved by s. 1 of the *Charter*. The declaration of invalidity was suspended for one year. On the other hand, the trial judge concluded that the changes to the certification process and permissible employer communications set out in *The Trade Union Amendment Act, 2008* did not breach s. 2(*d*).

The Saskatchewan Court of Appeal unanimously allowed the Government of Saskatchewan's appeal with respect to the constitutionality of the *PSESA*. The appeal against the finding that *The Trade Union Amendment Act, 2008* did not violate s. 2(*d*) of the *Charter* was dismissed.

Held (Rothstein and Wagner JJ. dissenting in part): The appeal with respect to the *PSESA* should be allowed. The prohibition against strikes in the *PSESA* substantially interferes with a meaningful process of collective bargaining and therefore violates s. 2(*d*) of the *Charter.* The infringement is not justified under s. 1. The declaration of invalidity is suspended for one year. The appeal with respect to *The Trade Union Amendment Act, 2008* is dismissed.

Per McLachlin C.J. and LeBel, Abella, Cromwell and Karakatsanis JJ.: The right to strike is an essential part of a meaningful collective bargaining process in our system of labour relations. The right to strike is not merely derivative of collective bargaining, it is an indispensable component of that right. Where good faith negotiations break down, the ability to engage in the collective withdrawal of services is a necessary component of the process through which workers can continue to participate meaningfully in the pursuit of their collective workplace goals. This crucial role in collective bargaining is why the right to strike is constitutionally protected by s. 2(*d*).

In *Health Services and Support — Facilities Subsector Bargaining Assn. v. British Columbia*, [2007] 2 S.C.R. 391, this Court recognized that the *Charter* values of "[h]uman dignity, equality, liberty, respect for the autonomy of the person and the enhancement of democracy" supported protecting the right to a meaningful process of

de grève est une liberté fondamentale protégée par l'al. 2*d*) de la *Charte canadienne des droits et libertés* et que l'interdiction de la grève par la *PSESA* entrave substantiellement l'exercice des droits que garantit l'al. 2*d*) aux salariés du secteur public en cause. Il a en outre estimé que l'interdiction totale de la grève par la *PSESA* ne porte pas atteinte le moins possible aux droits constitutionnels et que son effet n'est pas proportionné à son objectif, de sorte qu'elle n'est pas sauvegardée par application de l'article premier de la *Charte*. Le juge a suspendu l'effet de sa déclaration d'invalidité pendant un an. Il a par ailleurs conclu que les changements apportés par la *Trade Union Amendment Act, 2008* au processus d'accréditation et aux communications permises à l'employeur ne contreviennent pas à l'al. 2*d*).

La Cour d'appel de la Saskatchewan a accueilli à l'unanimité l'appel interjeté par le gouvernement de la Saskatchewan relativement à la constitutionnalité de la *PSESA*. Elle a rejeté l'appel de la décision selon laquelle la *Trade Union Amendment Act, 2008* ne contrevient pas à l'al. 2*d*) de la *Charte*.

Arrêt (les juges Rothstein et Wagner sont dissidents en partie) : Le pourvoi est accueilli relativement à la *PSESA*. L'interdiction de la grève par la *PSESA* entrave substantiellement le droit à un processus véritable de négociation collective et contrevient donc à l'al. 2*d*) de la *Charte*. L'atteinte n'est pas justifiée par application de l'article premier. L'effet de la déclaration d'invalidité est suspendu pendant un an. L'appel visant la *Trade Union Amendment Act, 2008* est rejeté.

La juge en chef McLachlin et les juges LeBel, Abella, Cromwell et Karakatsanis : Dans notre régime de relations de travail, le droit de grève constitue un élément essentiel d'un processus véritable de négociation collective. Il n'est pas seulement dérivé du droit à la négociation collective, il en constitue une composante indispensable. Advenant la rupture de la négociation de bonne foi, la faculté de cesser collectivement le travail est une composante nécessaire du processus grâce auquel les travailleurs peuvent continuer de participer véritablement à la poursuite de leurs objectifs liés au travail. Le droit de grève jouit de la protection constitutionnelle en raison de sa fonction cruciale dans le cadre d'un processus véritable de négociation collective.

Dans l'arrêt *Health Services and Support — Facilities Subsector Bargaining Assn. c. Colombie-Britannique*, [2007] 2 R.C.S. 391, la Cour reconnaît que les valeurs inhérentes à la *Charte* que sont « [l]a dignité humaine, l'égalité, la liberté, le respect de l'autonomie de la personne et la mise en valeur de la démocratie » confirment

2015 CSC 4 (CanLII)

collective bargaining within the scope of s. 2(*d*). The right to strike is essential to realizing these values through a collective bargaining process because it permits workers to withdraw their labour in concert when collective bargaining reaches an impasse. Through a strike, workers come together to participate directly in the process of determining their wages, working conditions and the rules that will govern their working lives. The ability to strike thereby allows workers, through collective action, to refuse to work under imposed terms and conditions. This collective action at the moment of impasse is an affirmation of the dignity and autonomy of employees in their working lives.

The right to strike also promotes equality in the bargaining process. This Court has long recognized the deep inequalities that structure the relationship between employers and employees, and the vulnerability of employees in this context. While strike activity itself does not guarantee that a labour dispute will be resolved in any particular manner, or that it will be resolved at all, it is the possibility of a strike which enables workers to negotiate their employment terms on a more equal footing.

In 1935, the *Wagner Act* was adopted in the United States, introducing a model of labour relations that came to inspire legislative schemes across Canada. This model was adopted in Canada because the federal and provincial governments recognized the fundamental need for workers to participate in the regulation of their work environment. One of the goals of the Wagner model was to reduce the frequency of strikes by ensuring a commitment to meaningful collective bargaining. The right to strike, however, is not a creature just of the Wagner model. Most labour relations models include it because the ability to collectively withdraw services for the purpose of negotiating the terms and conditions of employment — in other words, to strike — is an essential component of the process through which workers pursue collective workplace goals.

Canada's international human rights obligations also mandate protecting the right to strike as part of a meaningful process of collective bargaining. Canada is a party to international instruments which explicitly protect the right to strike. Besides these explicit commitments, other sources confirm the protection of a right to strike recognized in international law. And strikes are protected globally, existing in many of the countries with labour laws outside the *Wagner Act* model.

la protection du droit à un processus véritable de négociation collective dans les limites de l'al. 2*d*). Le droit de grève est essentiel à la réalisation de ces valeurs par voie de négociation collective, car il permet aux travailleurs de cesser le travail de manière concertée en cas d'impasse de cette négociation collective. En recourant à la grève, les travailleurs s'unissent pour participer directement au processus de détermination de leurs salaires, de leurs conditions de travail et des règles qui régiront leur vie professionnelle. Ainsi, le recours possible à la grève fait en sorte que les travailleurs peuvent, par leur action concertée, refuser de travailler aux conditions imposées par l'employeur. Cette action concertée à l'occasion d'une impasse se veut une affirmation de la dignité et de l'autonomie personnelle des salariés pendant leur vie professionnelle.

Le droit de grève favorise aussi l'égalité dans le processus de négociation. La Cour reconnaît depuis longtemps les inégalités marquées qui façonnent les relations entre employeurs et salariés, ainsi que la vulnérabilité des salariés dans ce contexte. La grève ne garantit pas en soi qu'un conflit de travail sera réglé d'une certaine manière, ni même du tout, mais elle permet aux travailleurs de négocier davantage sur un pied d'égalité relativement à leurs conditions de travail.

Adoptée aux États-Unis en 1935, la *Loi Wagner* a établi un modèle de relations de travail qui a inspiré les régimes législatifs partout au Canada. Les gouvernements fédéral et provinciaux ont adopté ce modèle parce qu'ils ont reconnu le besoin fondamental des travailleurs de participer à la réglementation de leur milieu de travail. Le modèle fondé sur la *Loi Wagner* visait entre autres à réduire le recours à la grève en veillant à ce que les parties se livrent à une véritable négociation collective. Or, il n'est pas le seul à reconnaître le droit de grève. La plupart des modèles de relations de travail le font parce que la faculté de cesser collectivement le travail aux fins de la négociation des conditions de travail — le droit de grève, en somme — constitue une composante essentielle de la poursuite d'objectifs liés au travail par les travailleurs.

Les obligations internationales du Canada en matière de droits de la personne commandent également la protection du droit de grève en tant qu'élément d'un processus véritable de négociation collective. Le Canada est partie à des instruments internationaux qui protègent expressément le droit de grève. Outre ces engagements exprès, d'autres sources confirment la protection du droit de grève que reconnaît le droit international. De nombreux pays dotés de lois du travail étrangères au modèle fondé sur la *Loi Wagner* protègent le droit de grève.

2015 CSC 4 (CanLII)

This historical, international, and jurisprudential landscape suggests compellingly that a meaningful process of collective bargaining requires the ability of employees to participate in the collective withdrawal of services for the purpose of pursuing the terms and conditions of their employment through a collective agreement. The ability to engage in the collective withdrawal of services in the process of the negotiation of a collective agreement is, and has historically been, the irreducible minimum of the freedom to associate in Canadian labour relations.

To determine whether there has been an infringement of s. 2(*d*) of the *Charter*, the test is whether the legislative interference with the right to strike in a particular case amounts to a substantial interference with a meaningful process of collective bargaining. The prohibition in the *PSESA* on designated employees participating in strike action for the purpose of negotiating the terms and conditions of their employment meets this threshold and therefore amounts to a violation of s. 2(*d*) of the *Charter*.

The breach of s. 2(*d*) of the *Charter* is not justified under s. 1. The maintenance of essential public services is self-evidently a pressing and substantial objective, but the determinative issue in this case is whether the means chosen by the government are minimally impairing, that is, carefully tailored so that rights are impaired no more than necessary.

The fact that a service is provided exclusively through the public sector does not inevitably lead to the conclusion that it is properly considered "essential". Under the *PSESA*, a public employer has the unilateral authority to dictate whether and how essential services will be maintained, including the authority to determine the classifications of employees who must continue to work during the work stoppage, the number and names of employees within each classification, and, for public employers other than the Government of Saskatchewan, the essential services that are to be maintained. Only the number of employees required to work is subject to review by the Saskatchewan Labour Relations Board. And even where an employee has been prohibited from participating in strike activity, the *PSESA* does not tailor his or her responsibilities to the performance of essential services alone. The provisions of the *PSESA* therefore go beyond what is reasonably required to ensure the uninterrupted delivery of essential services during a strike.

Il appert de ce tour d'horizon historique, international et jurisprudentiel qu'un processus véritable de négociation collective exige que les salariés puissent participer à un arrêt collectif du travail aux fins de la détermination de leurs conditions de travail par une convention collective. La faculté de cesser collectivement le travail pendant la négociation d'une convention collective constitue donc — et a toujours constitué — le minimum irréductible de la liberté d'association dans les relations de travail au Canada.

Pour savoir s'il y a atteinte à la liberté garantie par l'al. 2*d*) de la *Charte*, il faut déterminer si, dans un cas donné, la limitation législative du droit de grève entrave substantiellement le droit à un processus véritable de négociation collective. L'interdiction que fait la *PSESA* aux salariés désignés de prendre part à une grève aux fins de la négociation de leurs conditions de travail satisfait à cette condition, si bien qu'il y a atteinte à la liberté garantie par l'al. 2*d*) de la *Charte*.

L'atteinte à la liberté que garantit cet alinéa n'est pas justifiée par application de l'article premier. L'ininterruption des services publics essentiels constitue à l'évidence un objectif urgent et réel, mais la question décisive en l'espèce est celle de savoir si les moyens retenus par l'État portent atteinte le moins possible ou non aux droits constitutionnels en cause, c'est-à-dire s'ils sont ou non soigneusement adaptés de façon que l'atteinte aux droits n'aille pas au delà de ce qui est nécessaire.

Le fait qu'un service est offert uniquement par le secteur public ne mène pas inévitablement à la conclusion qu'il est à juste titre considéré comme « essentiel ». La *PSESA* confère à l'employeur public le pouvoir unilatéral de décider que des services essentiels seront assurés, ainsi que celui de déterminer la manière dont ils le seront, y compris les catégories de salariés qui continueront d'exercer leurs fonctions pendant l'arrêt de travail, le nombre et le nom des salariés de chacune des catégories et, dans le cas d'un employeur public autre que le gouvernement de la Saskatchewan, les services essentiels qui seront assurés. Seul le nombre de salariés qui demeureront au travail peut être révisé par la Saskatchewan Labour Relations Board. Même lorsqu'il est interdit à un salarié de prendre part à une grève, les dispositions de la *PSESA* ne limitent pas ses fonctions à la seule prestation des services essentiels. Elles vont au delà de ce qui est raisonnablement nécessaire pour assurer la prestation ininterrompue des services essentiels durant une grève.

2015 CSC 4 (CanLII)

Nor is there any access to a meaningful alternative mechanism for resolving bargaining impasses, such as arbitration. Where strike action is limited in a way that substantially interferes with a meaningful process of collective bargaining, it must be replaced by one of the meaningful dispute resolution mechanisms commonly used in labour relations. Those public sector employees who provide essential services have unique functions which may argue for a less disruptive mechanism when collective bargaining reaches an impasse, but they do not argue for no mechanism at all.

The unilateral authority of public employers to determine whether and how essential services are to be maintained during a work stoppage with no adequate review mechanism, and the absence of a meaningful dispute resolution mechanism to resolve bargaining impasses, justify the conclusion that the *PSESA* is not minimally impairing. It is therefore unconstitutional.

The Trade Union Amendment Act, 2008, on the other hand, does not violate s. 2(*d*). The changes it introduces to the process by which unions may obtain or lose the status of a bargaining representative, as well as the changes to the rules governing employer communication to employees, do not substantially interfere with freedom of association.

Per Rothstein and Wagner JJ. (dissenting in part): This Court should not intrude into the policy development role of elected legislators by constitutionalizing the right to strike under the freedom of association guarantee in s. 2(*d*) of the *Charter*. The statutory right to strike, along with other statutory protections for workers, reflects a complex balance struck by legislatures between the interests of employers, employees and the public. Providing for a constitutional right to strike not only upsets this delicate balance, but also restricts legislatures by denying them the flexibility needed to ensure the balance of interests can be maintained.

Democratically elected legislatures are responsible for determining the appropriate balance between competing economic and social interests in the area of labour relations. This Court has long recognized that it is the role of legislators and not judges to balance competing tensions in making policy decisions, particularly in the area

La *PSESA* ne prévoit pas non plus d'autre moyen véritable (tel l'arbitrage) de mettre fin à l'impasse des négociations. Lorsque le droit de grève est limité d'une manière qui entrave substantiellement le droit à un processus véritable de négociation collective, il doit être remplacé par l'un ou l'autre des mécanismes véritables de règlement des différends qui sont couramment employés en relations de travail. Les salariés du secteur public qui assurent des services essentiels exercent des fonctions dont le caractère unique est susceptible de militer en faveur d'un mécanisme moins perturbateur que la grève lorsque la négociation collective se heurte à une impasse, mais ces fonctions ne sauraient justifier l'absence de tout mécanisme de règlement des différends.

Le pouvoir unilatéral de l'employeur public de décider que des services essentiels seront assurés durant un arrêt de travail et de déterminer la manière dont ils le seront, à l'exclusion de tout mécanisme de contrôle approprié, sans compter l'absence d'un mécanisme véritable de règlement des différends, justifie la conclusion selon laquelle la *PSESA* porte atteinte plus qu'il n'est nécessaire aux droits constitutionnels en cause. Il est donc inconstitutionnel.

Par contre, la *Trade Union Amendment Act, 2008* ne contrevient pas à l'al. 2*d*). Les modifications qu'elle apporte au processus d'accréditation ou de désaccréditation d'un agent négociateur, ainsi qu'aux règles applicables aux communications de l'employeur avec ses salariés, n'entravent pas de manière substantielle la liberté d'association.

Les juges Rothstein et Wagner (dissidents en partie) : Notre Cour ne devrait pas s'immiscer dans l'élaboration de politiques par les élus en constitutionnalisant le droit de grève sur le fondement de la liberté d'association que garantit l'al. 2*d*) de la *Charte*. Comme les autres protections que la loi accorde aux travailleurs, le droit de grève d'origine législative rend compte de l'équilibre complexe établi par les législateurs entre les intérêts respectifs des employeurs, des salariés et du public. Protéger constitutionnellement le droit de grève a pour effet non seulement de bouleverser cet équilibre délicat, mais aussi de limiter le pouvoir des législateurs en les privant de la souplesse nécessaire au maintien de cet équilibre.

C'est au législateur démocratiquement élu qu'il revient d'établir le juste équilibre entre les intérêts économiques et sociaux qui s'opposent dans le domaine des relations de travail. Notre Cour reconnaît depuis longtemps que, lorsqu'il s'agit de prendre des décisions de politique générale, il appartient au législateur et non aux

2015 CSC 4 (CanLII)

of socio-economic policy. The legislative branch requires flexibility to deal with changing circumstances and social values. Canadian labour relations is a complex web of intersecting interests, rights and obligations, and has far-reaching implications for Canadian society. It is not the role of this Court to transform all policy choices it deems worthy into constitutional imperatives. The exercise of judicial restraint is essential in ensuring that courts do not upset the balance by usurping the responsibilities of the legislative and executive branches.

Constitutionalizing a right to strike restricts governments' flexibility, impedes their ability to balance the interests of workers with the broader public interest, and interferes with the proper role and responsibility of governments. Constitutionalizing a right to strike introduces great uncertainty into labour relations: it will make all statutory limits on the right to strike presumptively unconstitutional. By constitutionalizing a broad conception of the right to strike, the majority binds the governments hands and limits its ability to respond to changing needs and circumstances in the dynamic field of labour relations.

Constitutionalizing a right to strike enshrines a political understanding of the concept of "workplace justice" that favours the interests of employees over those of employers and even over those of the public. While employees are granted constitutional rights, constitutional obligations are imposed on employers. Employers and the public are equally entitled to justice: true workplace justice looks at the interests of all implicated parties. In the public sector, strikes are a political tool. The public expects that public services, and especially essential services, will be delivered. Thus unions attempt to pressure the government to agree to certain demands in order that these services be reinstated. Public sector labour disputes are unique in that the government as employer must take into account that any additional expenditures incurred to meet employee demands will come from public funds.

It is incorrect to say that without the right to strike a constitutionalized right to bargain collectively is meaningless. The threat of work stoppage is not what motivates good faith bargaining. It is the statutory duty, and after *Health Services and Support — Facilities Subsector Bargaining Assn. v. British Columbia*, 2007 SCC 27, [2007]

tribunaux de mettre en balance les intérêts concurrents, spécialement en ce qui concerne la politique socio-économique. Le pouvoir législatif a besoin d'une marge de manœuvre pour adapter la loi à l'évolution du contexte et des valeurs sociales. Un entrelacement complexe d'intérêts, de droits et d'obligations interreliés caractérise les relations de travail au Canada, lesquelles ont de grandes répercussions sur la société canadienne. Il n'appartient pas à la Cour de transformer en diktat constitutionnel tout choix de politique générale qu'elle tient pour valable. La déférence judiciaire s'impose afin que les tribunaux ne rompent pas l'équilibre en usurpant les attributions des organes législatif et exécutif.

Constitutionnaliser le droit de grève réduit la marge de manœuvre de l'État, entrave sa faculté de mettre en balance les intérêts des travailleurs et ceux des citoyens en général et empiète sur la fonction et les attributions de l'État. Conférer la protection constitutionnelle au droit de grève est de nature à créer une grande incertitude dans le monde des relations de travail, car toute limitation du droit de grève par le législateur sera dès lors tenue pour inconstitutionnelle. Par la consécration constitutionnelle d'une conception large du droit de grève, les juges majoritaires ligotent l'État et l'empêchent de donner suite à l'évolution des besoins et de la réalité dans le monde bouillonnant des relations de travail.

La constitutionnalisation du droit de grève consacre une interprétation politique de la notion de « justice au travail » qui favorise les intérêts des salariés au détriment de ceux des employeurs, voire du public. Si les salariés se voient conférer des droits constitutionnels, les employeurs, eux, se voient imposer des obligations constitutionnelles. Les employeurs et le public ont autant droit à la justice que les salariés : la véritable justice au travail se soucie des intérêts de tous les intéressés. Dans le secteur public, la grève est un outil politique. La population s'attend à la prestation de services publics, en particulier ceux qui sont essentiels. Les syndicats tentent donc de faire pression sur l'État pour qu'il accède à certaines demandes en échange de la reprise du travail. Les conflits de travail du secteur public revêtent un caractère unique en ce que l'État, en tant qu'employeur, doit tenir compte du fait que les sommes supplémentaires requises pour accéder aux demandes des salariés seront prélevées sur les fonds publics.

Il est erroné d'affirmer que, sans le droit de grève, le droit constitutionnel de négocier collectivement perd tout son sens. Ce n'est pas la menace d'un arrêt de travail qui incite les parties à négocier de bonne foi. C'est l'obligation en ce sens que prévoient la loi et, depuis l'arrêt *Health Services and Support — Facilities Subsector Bargaining*

2015 CSC 4 (CanLII)

2 S.C.R. 391, the constitutional duty, not the possibility of job action, that compels employers to bargain in good faith. The statutory right to strike allows both employers and employees to exercise economic and political power. Now by constitutionalizing only the ability of employees to exert such power, the majority disturbs the delicate balance of labour relations in Canada and impedes the achievement of true workplace justice.

The conclusion that the right to strike is an indispensable component of collective bargaining does not accord with recent jurisprudence. There is nothing in the concept of collective bargaining as it was defined by this Court in *Health Services*, *Ontario (Attorney General) v. Fraser*, 2011 SCC 20, [2011] 2 S.C.R. 3, and *Mounted Police Association of Ontario v. Canada (Attorney General)*, 2015 SCC 1, [2015] 1 S.C.R. 3, that would imply that employees have a constitutional right to strike and that employers have a constitutional obligation to preserve the jobs of those employees. The threshold for overturning prior judgments is high. While the s. 2(*d*) jurisprudence has developed since the Labour Trilogy, neither this development, nor any change in the circumstances of Canadian labour relations justifies a departure from precedent. If anything, developments in the law support a finding that the right to freedom of association does not require constitutionalizing the right to strike. This is because recent s. 2(*d*) jurisprudence has already established a right to meaningful, good faith collective bargaining.

International bodies disagree as to whether the right to strike is protected under international labour and human rights instruments. The current state of international law on the right to strike is unclear and provides no guidance in determining whether this right is an essential element of freedom of association.

A right to strike is not required to ensure the constitutional guarantee of freedom of association. Therefore, the *PSESA*, which restricts the ability of public sector workers who provide essential services to strike, does not violate the right to meaningful collective bargaining protected under s. 2(*d*) of the *Charter*. The *PSESA*'s controlled strike regime does not render effectively impossible, nor substantially interfere with, the ability of associations representing affected public sector employees to submit representations to employers and to have

Assn. c. Colombie-Britannique, 2007 CSC 27, [2007] 2 R.C.S. 391, la Constitution, non le recours possible à un moyen de pression, qui force l'employeur à négocier de bonne foi. Le droit de grève d'origine législative permet aux employeurs et aux salariés d'exercer leurs pouvoirs économiques et politiques. Or, en constitutionnalisant seulement la faculté des salariés d'exercer ces pouvoirs, les juges majoritaires rompent l'équilibre délicat des relations de travail au Canada et font obstacle à une véritable justice au travail.

La conclusion selon laquelle le droit de grève constitue une composante indispensable de la négociation collective est incompatible avec la jurisprudence récente. La notion de négociation collective définie par notre Cour dans les arrêts *Health Services*, *Ontario (Procureur général) c. Fraser*, 2011 CSC 20, [2011] 2 R.C.S. 3, et *Association de la police montée de l'Ontario c. Canada (Procureur général)*, 2015 CSC 1, [2015] 1 R.C.S. 3, ne donne en rien à penser que les salariés jouissent du droit constitutionnel de faire la grève et que l'employeur a l'obligation constitutionnelle de protéger les emplois des grévistes. Les conditions auxquelles on peut rompre avec un jugement antérieur sont strictes. Si la jurisprudence relative à l'al. 2*d*) a évolué depuis la trilogie en droit du travail, ni cette évolution, ni un quelconque changement dans les relations de travail au Canada ne justifient que l'on s'écarte de la jurisprudence de notre Cour. Au contraire, l'évolution du droit permet de conclure que le droit à la liberté d'association ne commande pas la constitutionnalisation du droit de grève car la jurisprudence récente relative à l'al. 2*d*) reconnaît déjà le droit à un processus véritable de négociation collective de bonne foi.

Les organismes internationaux ne s'entendent pas quant à savoir si les instruments internationaux en matière de droit du travail et de droits de la personne protègent ou non le droit de grève. L'état actuel du droit international sur le recours à la grève est incertain et n'offre pas de repères qui permettent à la Cour de décider si ce droit constitue ou non un élément essentiel de la liberté d'association.

Le droit de grève n'est pas nécessaire à la protection constitutionnelle de la liberté d'association. Par conséquent, la *PSESA*, qui limite le droit de grève des travailleurs du secteur public assurant des services essentiels, ne porte pas atteinte au droit à une négociation collective véritable garantie par l'al. 2*d*) de la *Charte*. Le régime de grève contrôlée qu'elle établit ne prive pas dans les faits les associations qui représentent les salariés du secteur public en cause du droit de présenter des observations à l'employeur et de les voir prises en compte et débattues

2015 CSC 4 (CanLII)

them considered and discussed in good faith. The *PSESA* facilitates consultation between employers and unions regarding the designation of essential services and the evidence in this case demonstrates that good faith collective bargaining took place. A violation of s. 2(*d*) of the *Charter* cannot be founded simply on allegations that the legislation does not provide an adequate dispute resolution process; s. 2(*d*) does not entail such a right. Moreover, the goal of strikes is not to ensure meaningful collective bargaining, but instead to exert political pressure on employers. Finally, the statutory balance struck by the Government of Saskatchewan is eminently reasonable. Canadian federal and provincial governments have made a constitutional commitment "to provid[e] essential public services of reasonable quality to all Canadians" (*Constitution Act, 1982*, s. 36(1)(*c*)). As a result, the Government of Saskatchewan cannot subject itself to arbitral awards that could make it unaffordable to deliver on its undertaking. It has devised a particular legislative framework in order to safeguard the continued delivery of essential services to the community during labour disputes. This Court should defer to the government's policy choices in balancing the interests of employers, employees, and the public.

The Trade Union Amendment Act, 2008 does not infringe the right to freedom of association.

Cases Cited

By Abella J.

Overruled: *Reference re Public Service Employee Relations Act (Alta.)*, [1987] 1 S.C.R. 313; **referred to:** *Health Services and Support — Facilities Subsector Bargaining Assn. v. British Columbia*, 2007 SCC 27, [2007] 2 S.C.R. 391; *Ontario (Attorney General) v. Fraser*, 2011 SCC 20, [2011] 2 S.C.R. 3; *Mounted Police Association of Ontario v. Canada (Attorney General)*, 2015 SCC 1, [2015] 1 S.C.R. 3; *Canada (Attorney General) v. Bedford*, 2013 SCC 72, [2013] 3 S.C.R. 1101; *Perrault v. Gauthier* (1898), 28 S.C.R. 241; *Canadian Pacific Railway Co. v. Zambri*, [1962] S.C.R. 609; *Alberta (Information and Privacy Commissioner) v. United Food and Commercial Workers, Local 401*, 2013 SCC 62, [2013] 3 S.C.R. 733; *Gagnon v. Foundation Maritime Ltd.*, [1961] S.C.R. 435; *R.W.D.S.U., Local 558 v. Pepsi-Cola Canada Beverages (West) Ltd.*, 2002 SCC 8, [2002] 1 S.C.R. 156; *Re Service Employees' International Union, Local 204 and Broadway Manor Nursing Home* (1983), 4 D.L.R. (4th) 231; *Williams*

de bonne foi, ni n'entrave substantiellement l'exercice de ce droit. Elle facilite la consultation entre employeurs et syndicats sur la désignation des services essentiels et, selon la preuve offerte en l'espèce, il y a eu négociation de bonne foi. La seule allégation voulant que la loi n'offre pas de mécanisme adéquat de règlement des différends ne permet pas de conclure à la violation des droits protégés par l'al. 2*d*) de la *Charte*; cet alinéa ne garantit pas le droit à pareil mécanisme. En outre, la grève n'a pas pour objectif de garantir le déroulement d'une négociation collective véritable, mais bien d'exercer une pression politique sur l'employeur. Enfin, l'équilibre établi par le gouvernement de la Saskatchewan est éminemment raisonnable. Le gouvernement fédéral et ses homologues provinciaux doivent respecter l'engagement constitutionnel de « fournir à tous les Canadiens, à un niveau de qualité acceptable, les services publics essentiels » (*Loi constitutionnelle de 1982*, al. 36(1)*c*)). Le gouvernement de la Saskatchewan ne peut donc pas s'en remettre à des décisions arbitrales susceptibles de faire en sorte que la province n'ait plus les moyens de donner suite à son engagement. Il a conçu un cadre législatif unique afin d'assurer à la collectivité la prestation continue de services essentiels pendant un conflit de travail. La Cour devrait déférer aux choix politiques de l'État dans l'établissement d'un équilibre entre les intérêts respectifs des employeurs, des employés et du public.

La *Trade Union Amendment Act, 2008* ne porte pas atteinte au droit à la liberté d'association.

Jurisprudence

Citée par la juge Abella

Rejeté : *Renvoi relatif à la Public Service Employee Relations Act (Alb.)*, [1987] 1 R.C.S. 313; **arrêts mentionnés :** *Health Services and Support — Facilities Subsector Bargaining Assn. c. Colombie-Britannique*, 2007 CSC 27, [2007] 2 R.C.S. 391; *Ontario (Procureur général) c. Fraser*, 2011 CSC 20, [2011] 2 R.C.S. 3; *Association de la police montée de l'Ontario c. Canada (Procureur général)*, 2015 CSC 1, [2015] 1 R.C.S. 3; *Canada (Procureur général) c. Bedford*, 2013 CSC 72, [2013] 3 R.C.S. 1101; *Perrault c. Gauthier* (1898), 28 R.C.S. 241; *Canadian Pacific Railway Co. c. Zambri*, [1962] R.C.S. 609; *Alberta (Information and Privacy Commissioner) c. Travailleurs et travailleuses unis de l'alimentation et du commerce, section locale 401*, 2013 CSC 62, [2013] 3 R.C.S. 733; *Gagnon c. Foundation Maritime Ltd.*, [1961] R.C.S. 435; *S.D.G.M.R., section locale 558 c. Pepsi-Cola Canada Beverages (West) Ltd.*, 2002 CSC 8, [2002] 1 R.C.S. 156; *Re Service Employees'*

2015 CSC 4 (CanLII)

v. Aristocratic Restaurants (1947) Ltd., [1951] S.C.R. 762; *United Nurses of Alberta v. Alberta (Attorney General)*, [1992] 1 S.C.R. 901; *RWDSU v. Saskatchewan*, [1987] 1 S.C.R. 460; *R. v. Hape*, 2007 SCC 26, [2007] 2 S.C.R. 292; *Divito v. Canada (Public Safety and Emergency Preparedness)*, 2013 SCC 47, [2013] 3 S.C.R. 157; *Re Alberta Union of Provincial Employees and the Crown in Right of Alberta* (1980), 120 D.L.R. (3d) 590; *Demir v. Turkey*, No. 34503/97, ECHR 2008-V; *Enerji Yapi-Yol Sen v. Turquie*, No. 68959/01, April 21, 2009 (HUDOC); *National Union of Rail, Maritime and Transport Workers v. United Kingdom*, No. 31045/10, April 8, 2014 (HUDOC); *Attorney-General v. National Labour Court*, [1995-6] Isr. L.R. 149; *New Histadrut General Workers' Union v. State of Israel* (2006), 25 I.L.L.R. 375; *Koach La Ovdim v. Jerusalem Cinematheque* (2009), 29 I.L.L.R. 329; *Hunter v. Southam Inc.*, [1984] 2 S.C.R. 145; *R. v. Big M Drug Mart Ltd.*, [1985] 1 S.C.R. 295; *R. v. Advance Cutting & Coring Ltd.*, 2001 SCC 70, [2001] 3 S.C.R. 209; *RJR-MacDonald Inc. v. Canada (Attorney General)*, [1995] 3 S.C.R. 199; *Canadian Union of Public Employees, Local 301 v. Montreal (City)*, [1997] 1 S.C.R. 793; *Dunmore v. Ontario (Attorney General)*, 2001 SCC 94, [2001] 3 S.C.R. 1016; *Professional Institute of the Public Service of Canada v. Northwest Territories (Commissioner)*, [1990] 2 S.C.R. 367.

By Rothstein and Wagner JJ. (dissenting in part)

R.W.D.S.U., Local 558 v. Pepsi-Cola Canada Beverages (West) Ltd., 2002 SCC 8, [2002] 1 S.C.R. 156; *Reference re Public Service Employee Relations Act (Alta.)*, [1987] 1 S.C.R. 313; *PSAC v. Canada*, [1987] 1 S.C.R. 424; *RWDSU v. Saskatchewan*, [1987] 1 S.C.R. 460; *Health Services and Support — Facilities Subsector Bargaining Assn. v. British Columbia*, 2007 SCC 27, [2007] 2 S.C.R. 391; *Ontario (Attorney General) v. Fraser*, 2011 SCC 20, [2011] 2 S.C.R. 3; *Mounted Police Association of Ontario v. Canada (Attorney General)*, 2015 SCC 1, [2015] 1 S.C.R. 3; *R. v. Big M Drug Mart Ltd.*, [1985] 1 S.C.R. 295; *Divito v. Canada (Public Safety and Emergency Preparedness)*, 2013 SCC 47, [2013] 3 S.C.R. 157; *Vriend v. Alberta*, [1998] 1 S.C.R. 493; *Plourde v. Wal-Mart Canada Corp.*, 2009 SCC 54, [2009] 3 S.C.R. 465; *Canadian Union of Public Employees v. Labour Relations Board (Nova Scotia)*, [1983] 2 S.C.R. 311; *Perfection Foods Limited v. Retail Wholesale Dairy Worker Union, Local 1515* (1986), 57 Nfld. & P.E.I.R. 147; *David Polowin Real Estate Ltd. v. Dominion of Canada General International Union, Local 204 and Broadway Manor Nursing Home* (1983), 4 D.L.R. (4th) 231; *Williams c. Aristocratic Restaurants (1947) Ltd.*, [1951] R.C.S. 762; *United Nurses of Alberta c. Alberta (Procureur général)*, [1992] 1 R.C.S. 901; *SDGMR c. Saskatchewan*, [1987] 1 R.C.S. 460; *R. c. Hape*, 2007 CSC 26, [2007] 2 R.C.S. 292; *Divito c. Canada (Sécurité publique et Protection civile)*, 2013 CSC 47, [2013] 3 R.C.S. 157; *Re Alberta Union of Provincial Employees and the Crown in Right of Alberta* (1980), 120 D.L.R. (3d) 590; *Demir c. Turquie*, nº 34503/97, CEDH 2008-V; *Enerji Yapi-Yol Sen c. Turquie*, nº 68959/01, 21 avril 2009 (HUDOC); *National Union of Rail, Maritime and Transport Workers c. United Kingdom*, nº 31045/10, 8 avril 2014 (HUDOC); *Attorney-General c. National Labour Court*, [1995-6] Isr. L.R. 149; *New Histadrut General Workers' Union c. State of Israel* (2006), 25 I.L.L.R. 375; *Koach La Ovdim c. Jerusalem Cinematheque* (2009), 29 I.L.L.R. 329; *Hunter c. Southam Inc.*, [1984] 2 R.C.S. 145; *R. c. Big M Drug Mart Ltd.*, [1985] 1 R.C.S. 295; *R. c. Advance Cutting & Coring Ltd.*, 2001 CSC 70, [2001] 3 R.C.S. 209; *RJR-MacDonald Inc. c. Canada (Procureur général)*, [1995] 3 R.C.S. 199; *Syndicat canadien de la fonction publique, section locale 301 c. Montréal (Ville)*, [1997] 1 R.C.S. 793; *Dunmore c. Ontario (Procureur général)*, 2001 CSC 94, [2001] 3 R.C.S. 1016; *Institut professionnel de la Fonction publique du Canada c. Territoires du Nord-Ouest (Commissaire)*, [1990] 2 R.C.S. 367.

Citée par les juges Rothstein et Wagner (dissidents en partie)

S.D.G.M.R., section locale 558 c. Pepsi-Cola Canada Beverages (West) Ltd., 2002 CSC 8, [2002] 1 R.C.S. 156; *Renvoi relatif à la Public Service Employee Relations Act (Alb.)*, [1987] 1 R.C.S. 313; *AFPC c. Canada*, [1987] 1 R.C.S. 424; *SDGMR c. Saskatchewan*, [1987] 1 R.C.S. 460; *Health Services and Support — Facilities Subsector Bargaining Assn. c. Colombie-Britannique*, 2007 CSC 27, [2007] 2 R.C.S. 391; *Ontario (Procureur général) c. Fraser*, 2011 CSC 20, [2011] 2 R.C.S. 3; *Association de la police montée de l'Ontario c. Canada (Procureur général)*, 2015 CSC 1, [2015] 1 R.C.S. 3; *R. c. Big M Drug Mart Ltd.*, [1985] 1 R.C.S. 295; *Divito c. Canada (Sécurité publique et Protection civile)*, 2013 CSC 47, [2013] 3 R.C.S. 157; *Vriend c. Alberta*, [1998] 1 R.C.S. 493; *Plourde c. Compagnie Wal-Mart du Canada*, 2009 CSC 54, [2009] 3 R.C.S. 465; *Syndicat canadien de la Fonction publique c. Conseil des relations du travail (Nouvelle-Écosse)*, [1983] 2 R.C.S. 311; *Perfection Foods Limited c. Retail Wholesale Dairy Worker Union, Local 1515* (1986), 57 Nfld. & P.E.I.R. 147; *David*

2015 CSC 4 (CanLII)

Insurance Co. (2005), 76 O.R. (3d) 161; *Canada (Attorney General) v. Bedford*, 2013 SCC 72, [2013] 3 S.C.R. 1101; *J.B. v. Canada*, Communication No. 118/1982 (1986), U.N. Doc. CCPR/C/OP/2, *Selected Decisions of the Human Rights Committee under the Optional Protocol*, vol. 2 (1990), p. 34; *R. v. Hape*, 2007 SCC 26, [2007] 2 S.C.R. 292; *Turp v. Canada (Justice)*, 2012 FC 893, [2014] 1 F.C.R. 439; *Dunmore v. Ontario (Attorney General)*, 2001 SCC 94, [2001] 3 S.C.R. 1016.

Statutes and Regulations Cited

Agricultural Employees Protection Act, 2002, S.O. 2002, c. 16.
Canada Labour Code, R.S.C. 1985, c. L-2, ss. 50(*a*), 88.1, 89.
Canadian Charter of Rights and Freedoms, ss. 1, 2(*b*), (*d*).
Constitution Act, 1982, s. 36(1)(*c*).
Constitution of France, preamble § 7.
Constitution of Italy, art. 40.
Constitution of Portugal, art. 57.
Constitution of South Africa, s. 23(2).
Constitution of Spain, art. 28(2).
Industrial Relations Act, R.S.N.B. 1973, c. I-4, s. 1(1) "collective bargaining".
Labour Act, R.S.P.E.I. 1988, c. L-1, s. 22(a).
Labour Code, CQLR, c. C-27, s. 53.
Labour Relations Act, C.C.S.M., c. L10, s. 62.
Labour Relations Act, R.S.N.L. 1990, c. L-1, s. 71.
Labour Relations Act, 1995, S.O. 1995, c. 1, Sch. A, s. 17.
Labour Relations Code, R.S.A. 2000, c. L-1, s. 60(1)(a).
Labour Relations Code, R.S.B.C. 1996, c. 244, s. 11(1).
National Labor Relations Act, 49 Stat. 449 (1935) (codified as amended at 29 U.S.C. §§ 151-169).
Public Service Essential Services Act, S.S. 2008, c. P-42.2, ss. 2(c) "essential services", (i) "public employer", 6, 7(2), 9(2), 18.
Public Service Essential Services Regulations, R.R.S., c. P-42.2, Reg. 1, App., Table 1.
Trade Union Act, R.S.N.S. 1989, c. 475, s. 35(a).
Trade Union Act, R.S.S. 1978, c. T-17 [rep. 2013, c. S-15.1, s. 10-11], s. 2(b).
Trade Union Amendment Act, 2008, S.S. 2008, c. 26, ss. 3, 6, 7, 11.
Trade Unions Act, 1872, S.C. 1872, c. 30.

Treaties and Other International Instruments

Charter of the Organization of American States, Can. T.S. 1990 No. 23, art. 45(c).

Polowin Real Estate Ltd. c. Dominion of Canada General Insurance Co. (2005), 76 O.R. (3d) 161; *Canada (Procureur général) c. Bedford*, 2013 CSC 72, [2013] 3 R.C.S. 1101; *J.B. c. Canada*, Communication nº 118/1982 (1986), Doc. N.U. CCPR/C/OP/2, *Sélection de décisions du Comité des droits de l'homme prises en vertu du Protocole facultatif*, vol. 2 (1991), p. 36; *R. c. Hape*, 2007 CSC 26, [2007] 2 R.C.S. 292; *Turp c. Canada (Justice)*, 2012 CF 893, [2014] 1 R.C.F. 439; *Dunmore c. Ontario (Procureur général)*, 2001 CSC 94, [2001] 3 R.C.S. 1016.

Lois et règlements cités

Acte des Associations Ouvrières, 1872, S.C. 1872, c. 30.
Charte canadienne des droits et libertés, art. 1, 2*b*), *d*).
Code canadien du travail, L.R.C. 1985, c. L-2, art. 50*a*), 88.1, 89.
Code du travail, RLRQ, c. C-27, art. 53.
Constitution de l'Afrique du Sud, art. 23(2).
Constitution de l'Espagne, art. 28(2).
Constitution de l'Italie, art. 40.
Constitution de la France, préambule § 7.
Constitution du Portugal, art. 57.
Labour Act, R.S.P.E.I. 1988, c. L-1, art. 22(a).
Labour Relations Act, R.S.N.L. 1990, c. L-1, art. 71.
Labour Relations Code, R.S.A. 2000, c. L-1, art. 60(1)(a).
Labour Relations Code, R.S.B.C. 1996, c. 244, art. 11(1).
Loi constitutionnelle de 1982, art. 36(1)*c*).
Loi de 1995 sur les relations de travail, L.O. 1995, c. 1, ann. A, art. 17.
Loi de 2002 sur la protection des employés agricoles, L.O. 2002, c. 16.
Loi sur les relations du travail, C.P.L.M., c. L10, art. 62.
Loi sur les relations industrielles, L.R.N.-B. 1973, c. I-4, art. 1(1) « négociations collectives ».
National Labor Relations Act, 49 Stat. 449 (1935) (modifiée et codifiée au 29 U.S.C. §§ 151-169).
Public Service Essential Services Act, S.S. 2008, c. P-42.2, art. 2(c) « *essential services* », (i) « *public employer* », 6, 7(2), 9(2), 18.
Public Service Essential Services Regulations, R.R.S., c. P-42.2, règl. 1, ann., Tableau 1.
Trade Union Act, R.S.N.S. 1989, c. 475, art. 35(a).
Trade Union Act, R.S.S. 1978, c. T-17 [abr. 2013, c. S-15.1, art. 10-11], art. 2(b).
Trade Union Amendment Act, 2008, S.S. 2008, c. 26, art. 3, 6, 7, 11.

Traités et autres instruments internationaux

Charte de l'Organisation des États Américains, R.T. Can. 1990 nº 23, art. 45c).

2015 CSC 4 (CanLII)

Convention (No. 87) concerning freedom of association and protection of the right to organize, 68 U.N.T.S. 17, art. 3(1).

Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, 213 U.N.T.S. 221 [the *European Convention on Human Rights*], art. 11.

European Social Charter, E.T.S. No. 35 [revised E.T.S. No. 163], art. 6(4).

International Covenant on Civil and Political Rights, 999 U.N.T.S. 171, art. 22.

International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights, 993 U.N.T.S. 3, art. 8(1), (2), (3).

Authors Cited

Adams, George W. *Canadian Labour Law*, 2nd ed. Aurora, Ont.: Canada Law Book, 1993 (loose-leaf updated June 2014, release 50).

Adams, Roy J. *Labour Left Out: Canada's Failure to Protect and Promote Collective Bargaining as a Human Right*. Ottawa: Canadian Centre for Policy Alternatives, 2006.

Adams, Roy J. "The Supreme Court, Collective Bargaining and International Law: A Reply to Brian Langille" (2008), 14 *C.L.E.L.J.* 317.

Adell, Bernard, Michel Grant and Allen Ponak. *Strikes in Essential Services*. Kingston: IRC Press, 2001.

Arthurs, H. W. "Tort Liability for Strikes in Canada: Some Problems of Judicial Workmanship" (1960), 38 *Can. Bar Rev.* 346.

Bellace, Janice R. "The ILO and the right to strike" (2014), 153 *Int'l Lab. Rev.* 29.

Canada. Task Force on Labour Relations. *Canadian Industrial Relations: The Report of the Task Force on Labour Relations*. Ottawa: Privy Council Office, 1969.

Côté, Pierre-André, in collaboration with Stéphane Beaulac and Mathieu Devinat. *The Interpretation of Legislation in Canada*, 4th ed. Toronto: Carswell, 2011.

D'Aoust, Claude, and François Delorme. "The Origin of the Freedom of Association and of the Right to Strike in Canada: An Historical Perspective" (1981), 36 *Relat. ind.* 894.

Davidov, Guy. "Judicial Development of Collective Labour Rights — Contextually" (2009-2010), 15 *C.L.E.L.J.* 235.

Deakin, Simon, and Gillian S. Morris. *Labour Law*, 6th ed. Oxford: Hart, 2012.

England, Geoffrey. "Some Thoughts on Constitutionalizing the Right to Strike" (1988), 13:2 *Queen's L.J.* 168.

Charte sociale européenne, S.T.E. nº 35 [révisée S.T.E. nº 163], art. 6(4).

Convention (nº 87) concernant la liberté syndicale et la protection du droit syndical, 68 R.T.N.U. 17, art. 3(1).

Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, 213 R.T.N.U. 221 [la *Convention européenne des droits de l'homme*], art. 11.

Pacte international relatif aux droits civils et politiques, 999 R.T.N.U. 171, art. 22.

Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels, 993 R.T.N.U. 3, art. 8(1), (2), (3).

Doctrine et autres documents cités

Adams, George W. *Canadian Labour Law*, 2nd ed., Aurora (Ont.), Canada Law Book, 1993 (loose-leaf updated June 2014, release 50).

Adams, Roy J. *Labour Left Out : Canada's Failure to Protect and Promote Collective Bargaining as a Human Right*, Ottawa, Canadian Centre for Policy Alternatives, 2006.

Adams, Roy J. « The Supreme Court, Collective Bargaining and International Law : A Reply to Brian Langille » (2008), 14 *C.L.E.L.J.* 317.

Adell, Bernard, Michel Grant and Allen Ponak. *Strikes in Essential Services*, Kingston, IRC Press, 2001.

Arthurs, H. W. « Tort Liability for Strikes in Canada : Some Problems of Judicial Workmanship » (1960), 38 *R. du B. can.* 346.

Bellace, Janice R. « The ILO and the right to strike » (2014), 153 *Int'l Lab. Rev.* 29.

Canada. Équipe spécialisée en relations de travail. *Les relations du travail au Canada : Rapport de l'Équipe spécialisée en relations de travail*, Ottawa, Bureau du Conseil privé, 1969.

Conférence internationale du Travail. Commission d'experts pour l'application des conventions et recommandations. *Liberté syndicale et négociation collective*, Genève, Bureau international du Travail, 1994.

Conférence internationale du Travail, 102e sess., *Commission de l'application des normes de la conférence : Extraits du compte rendu des travaux*, Genève, Bureau international du Travail, 2013.

Côté, Pierre-André, avec la collaboration de Stéphane Beaulac et Mathieu Devinat. *Interprétation des lois*, 4e éd., Montréal, Thémis, 2009.

D'Aoust, Claude, and François Delorme. « The Origin of the Freedom of Association and of the Right to Strike in Canada : An Historical Perspective » (1981), 36 *Relat. ind.* 894.

2015 CSC 4 (CanLII)

Ewing, K. D., and John Hendy. "The Dramatic Implications of *Demir and Baykara*" (2009-2010), 15 *C.L.E.L.J.* 165.

Fudge, Judy, and Eric Tucker. "The Freedom to Strike in Canada: A Brief Legal History" (2009-2010), 15 *C.L.E.L.J.* 333.

Hepple, Bob. "The Right to Strike in an International Context" (2009-2010), 15 *C.L.E.L.J.* 133.

Hogg, Peter W. *Constitutional Law of Canada*, 5th ed. Supp. Toronto: Carswell, 2007 (updated 2014, release 1).

International Labour Conference. Committee of Experts on the Application of Conventions and Recommendations. *Freedom of Association and Collective Bargaining*. Geneva: International Labour Office, 1994.

International Labour Conference, 102nd Sess. *Conference Committee on the Application of Standards: Extracts from the Record of Proceedings*. Geneva: International Labour Office, 2013.

International Labour Organization. *Constitution of the International Labour Organization*, Ann. (online: http://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=1000:62:0::NO:62:P62_LIST_ENTRIE_ID:2453907:NO).

International Labour Organization. *Freedom of Association: Digest of decisions and principles of the Freedom of Association Committee of the Governing Body of the ILO*, 5th rev. ed. Geneva: International Labour Office, 2006.

Kahn-Freund, Otto, and Bob Hepple. *Laws Against Strikes*. London: Fabian Society, 1972.

Langille, Brian. "What Is a Strike?" (2009-2010), 15 *C.L.E.L.J.* 355.

Langille, Brian A. "Can We Rely on the ILO?" (2006-2007), 13 *C.L.E.L.J.* 273.

Novitz, Tonia. "Connecting Freedom of Association and the Right to Strike: European Dialogue with the ILO and its Potential Impact" (2009-2010), 15 *C.L.E.L.J.* 465.

Oliphant, Benjamin. "Exiting the Freedom of Association Labyrinth: Resurrecting the Parallel Liberty Standard Under 2(d) & Saving the Freedom to Strike" (2012), 70:2 *U.T. Fac. L. Rev.* 36.

Palmer, Bryan D. "Labour Protest and Organization in Nineteenth-Century Canada, 1820-1890" (1987), 20 *Labour* 61.

Regenbogen, Sonia. "The International Labour Organization and Freedom of Association: Does Freedom of Association Include the Right to Strike?" (2012), 16 *C.L.E.L.J.* 385.

Davidov, Guy. « Judicial Development of Collective Labour Rights — Contextually » (2009-2010), 15 *C.L.E.L.J.* 235.

Deakin, Simon, and Gillian S. Morris. *Labour Law*, 6th ed., Oxford, Hart, 2012.

England, Geoffrey. « Some Thoughts on Constitutionalizing the Right to Strike » (1988), 13:2 *Queen's L.J.* 168.

Fudge, Judy, and Eric Tucker. « The Freedom to Strike in Canada : A Brief Legal History » (2009-2010), 15 *C.L.E.L.J.* 333.

Hepple, Bob. « The Right to Strike in an International Context » (2009-2010), 15 *C.L.E.L.J.* 133.

Hogg, Peter W. *Constitutional Law of Canada*, 5th ed. Supp., Toronto, Carswell, 2007 (updated 2014, release 1).

Kahn-Freund, Otto, and Bob Hepple. *Laws Against Strikes*, London, Fabian Society, 1972.

Langille, Brian. « What Is a Strike? » (2009-2010), 15 *C.L.E.L.J.* 355.

Langille, Brian A. « Can We Rely on the ILO? » (2006-2007), 13 *C.L.E.L.J.* 273.

Novitz, Tonia. « Connecting Freedom of Association and the Right to Strike : European Dialogue with the ILO and its Potential Impact » (2009-2010), 15 *C.L.E.L.J.* 465.

Oliphant, Benjamin. « Exiting the Freedom of Association Labyrinth : Resurrecting the Parallel Liberty Standard Under 2(d) & Saving the Freedom to Strike » (2012), 70:2 *R.D.U.T.* 36.

Organisation internationale du Travail. *Constitution de l'Organisation internationale du Travail*, ann. (en ligne : http://www.ilo.org/dyn/normlex/fr/f?p=1000:62:0::NO:62:P62_LIST_ENTRIE_ID:2453907:NO).

Organisation internationale du Travail. *La liberté syndicale : Recueil de décisions et de principes du Comité de la liberté syndicale du Conseil d'administration du BIT*, 5e éd. rév., Genève, Bureau international du Travail, 2006.

Palmer, Bryan D. « Labour Protest and Organization in Nineteenth-Century Canada, 1820-1890 » (1987), 20 *Le Travail* 61.

Regenbogen, Sonia. « The International Labour Organization and Freedom of Association : Does Freedom of Association Include the Right to Strike? » (2012), 16 *C.L.E.L.J.* 385.

Rubin, Neville, in consultation with Evance Kalula and Bob Hepple, eds. *Code of International Labour Law : Law, Practice and Jurisprudence*, vol. I, *Essentials of International Labour Law*. Cambridge : Cambridge University Press, 2005.

2015 CSC 4 (CanLII)

Rubin, Neville, in consultation with Evance Kalula and Bob Hepple, eds. *Code of International Labour Law: Law, Practice and Jurisprudence*, vol. I, *Essentials of International Labour Law*. Cambridge: Cambridge University Press, 2005.

Servais, Jean-Michel. "ILO Law and the Right to Strike" (2009-2010), 15 *C.L.E.L.J.* 147.

Swepston, Lee. "Human rights law and freedom of association: Development through ILO supervision" (1998), 137 *Int'l Lab. Rev.* 169.

Trudeau, Gilles. "La grève au Canada et aux États-Unis: d'un passé glorieux à un avenir incertain" (2004), 38 *R.J.T.* 1.

Valticos, N., and G. von Potobsky. *International Labour Law*, 2nd rev. ed. Deventer, the Netherlands: Kluwer Law and Taxation, 1995.

Verge, Pierre, et Dominic Roux. "L'affirmation des principes de la liberté syndicale, de la négociation collective et du droit de grève selon le droit international et le droit du travail canadien: deux solitudes?", dans Pierre Verge, dir., *Droit international du travail: Perspectives canadiennes*, Cowansville (Qc), Yvon Blais, 2010, 437.

Weiler, Paul. *Reconcilable Differences: New Directions in Canadian Labour Law*. Toronto: Carswell, 1980.

Weiss, Manfred, and Marlene Schmidt. *Labour Law and Industrial Relations in Germany*, 4th rev. ed. Alphen aan den Rijn, the Netherlands: Kluwer Law International, 2008.

Servais, Jean-Michel. « ILO Law and the Right to Strike » (2009-2010), 15 *C.L.E.L.J.* 147.

Swepston, Lee. « Droits de l'homme et liberté syndicale : évolution sous le contrôle de l'OIT » (1998), 137 *Rev. int. trav.* 187.

Trudeau, Gilles. « La grève au Canada et aux États-Unis : d'un passé glorieux à un avenir incertain » (2004), 38 *R.J.T.* 1.

Valticos, N., and G. von Potobsky. *International Labour Law*, 2nd rev. ed., Deventer, the Netherlands, Kluwer Law and Taxation, 1995.

Verge, Pierre, et Dominic Roux. « L'affirmation des principes de la liberté syndicale, de la négociation collective et du droit de grève selon le droit international et le droit du travail canadien : deux solitudes? », dans Pierre Verge, dir., *Droit international du travail : Perspectives canadiennes*, Cowansville (Qc), Yvon Blais, 2010, 437.

Weiler, Paul. *Reconcilable Differences : New Directions in Canadian Labour Law*, Toronto, Carswell, 1980.

Weiss, Manfred, and Marlene Schmidt. *Labour Law and Industrial Relations in Germany*, 4th rev. ed., Alphen aan den Rijn, the Netherlands, Kluwer Law International, 2008.

APPEAL from a judgment of the Saskatchewan Court of Appeal (Klebuc C.J.S. and Richards, Ottenbreit, Caldwell and Herauf JJ.A.), 2013 SKCA 43, 414 Sask. R. 70, 575 W.A.C. 70, 361 D.L.R. (4th) 132, 280 C.R.R. (2d) 187, [2013] 6 W.W.R. 453, 227 C.L.R.B.R. (2d) 1, 2013 CLLC ¶220-032, [2013] S.J. No. 235 (QL), 2013 CarswellSask 252 (WL Can.), setting aside in part a decision of Ball J., 2012 SKQB 62, 390 Sask. R. 196, 254 C.R.R. (2d) 288, [2012] 7 W.W.R. 743, 211 C.L.R.B.R. (2d) 1, 2012 CLLC ¶220-016, [2012] S.J. No. 49 (QL), 2012 CarswellSask 64 (WL Can.). Appeal allowed in part, Rothstein and Wagner JJ. dissenting in part.

Rick Engel, *Q.C.*, *Craig D. Bavis* and *Peter Barnacle*, for the appellants.

Graeme G. Mitchell, *Q.C.*, *Barbara C. Mysko* and *Katherine M. Roy*, for the respondent.

POURVOI contre un arrêt de la Cour d'appel de la Saskatchewan (le juge en chef Klebuc et les juges Richards, Ottenbreit, Caldwell et Herauf), 2013 SKCA 43, 414 Sask. R. 70, 575 W.A.C. 70, 361 D.L.R. (4th) 132, 280 C.R.R. (2d) 187, [2013] 6 W.W.R. 453, 227 C.L.R.B.R. (2d) 1, 2013 CLLC ¶220-032, [2013] S.J. No. 235 (QL), 2013 CarswellSask 252 (WL Can.), qui a infirmé en partie une décision du juge Ball, 2012 SKQB 62, 390 Sask. R. 196, 254 C.R.R. (2d) 288, [2012] 7 W.W.R. 743, 211 C.L.R.B.R. (2d) 1, 2012 CLLC ¶220-016, [2012] S.J. No. 49 (QL), 2012 CarswellSask 64 (WL Can.). Pourvoi accueilli en partie, les juges Rothstein et Wagner sont dissidents en partie.

Rick Engel, *c.r.*, *Craig D. Bavis* et *Peter Barnacle*, pour les appelants.

Graeme G. Mitchell, *c.r.*, *Barbara C. Mysko* et *Katherine M. Roy*, pour l'intimée.

2015 CSC 4 (CanLII)

Mark R. Kindrachuk, *Q.C.*, and *Sean Gaudet*, for the intervener the Attorney General of Canada.

Robert E. Charney and *Sarah Wright*, for the intervener the Attorney General of Ontario.

Caroline Renaud and *Amélie Pelletier Desrosiers*, for the intervener the Attorney General of Quebec.

Keith Evans, for the intervener the Attorney General of British Columbia.

Roderick Wiltshire, for the intervener the Attorney General of Alberta.

Chantelle MacDonald Newhook, for the intervener the Attorney General of Newfoundland and Labrador.

Gary L. Bainbridge and *Marcus R. Davies*, for the intervener the Saskatchewan Union of Nurses.

Drew S. Plaxton, for the intervener SEIU-West.

Written submissions only by *Ritu Khullar*, *Q.C.*, and *Vanessa Cosco*, for the interveners the United Nurses of Alberta and the Alberta Federation of Labour.

Written submissions only by *Peter C. Engelmann* and *Colleen Bauman*, for the intervener the Professional Institute of the Public Service of Canada.

Darryl Cruz and *Brandon Kain*, for the intervener the Canadian Constitution Foundation.

Steve Waller and *Christopher Rootham*, for the intervener the Air Canada Pilots' Association.

Lindsay M. Lyster, for the intervener the British Columbia Civil Liberties Association.

Written submissions only by *Louise Laplante*, *Nancy Ménard-Cheng* and *Sébastien Beauregard*, for the intervener Conseil du patronat du Québec.

Mark R. Kindrachuk, *c.r.*, et *Sean Gaudet*, pour l'intervenant le procureur général du Canada.

Robert E. Charney et *Sarah Wright*, pour l'intervenant le procureur général de l'Ontario.

Caroline Renaud et *Amélie Pelletier Desrosiers*, pour l'intervenant le procureur général du Québec.

Keith Evans, pour l'intervenant le procureur général de la Colombie-Britannique.

Roderick Wiltshire, pour l'intervenant le procureur général de l'Alberta.

Chantelle MacDonald Newhook, pour l'intervenant le procureur général de Terre-Neuve-et-Labrador.

Gary L. Bainbridge et *Marcus R. Davies*, pour l'intervenant Saskatchewan Union of Nurses.

Drew S. Plaxton, pour l'intervenant SEIU-West.

Argumentation écrite seulement par *Ritu Khullar*, *c.r.*, et *Vanessa Cosco*, pour les intervenantes United Nurses of Alberta et Alberta Federation of Labour.

Argumentation écrite seulement par *Peter C. Engelmann* et *Colleen Bauman*, pour l'intervenant l'Institut professionnel de la fonction publique du Canada.

Darryl Cruz et *Brandon Kain*, pour l'intervenante Canadian Constitution Foundation.

Steve Waller et *Christopher Rootham*, pour l'intervenante l'Association des pilotes d'Air Canada.

Lindsay M. Lyster, pour l'intervenante l'Association des libertés civiles de la Colombie-Britannique.

Argumentation écrite seulement par *Louise Laplante*, *Nancy Ménard-Cheng* et *Sébastien Beauregard*, pour l'intervenant le Conseil du patronat du Québec.

2015 CSC 4 (CanLII)

John D. R. Craig and *Christopher D. Pigott*, for the intervener the Canadian Employers Council.

Paul J. J. Cavalluzzo and *Adrienne Telford*, for the interveners the Canadian Union of Postal Workers and the International Association of Machinists and Aerospace Workers.

Joseph J. Arvay, *Q.C.*, and *Catherine J. Boies Parker*, for the interveners the British Columbia Teachers' Federation and the Hospital Employees' Union.

Written submissions only by *Steven Barrett* and *Ethan Poskanzer*, for the intervener the Canadian Labour Congress.

Andrew Raven and *Andrew Astritis*, for the intervener the Public Service Alliance of Canada.

Patrick G. Nugent and *Tamara Friesen*, for the intervener the Alberta Union of Provincial Employees.

Éric Lévesque and *Benoît Laurin*, for the intervener Confédération des syndicats nationaux.

Evert van Olst, *Q.C.*, and *Leah Schatz*, for the interveners the Regina Qu'Appelle Regional Health Authority, the Cypress Regional Health Authority, the Five Hills Regional Health Authority, the Heartland Regional Health Authority, the Sunrise Regional Health Authority, the Prince Albert Parkland Regional Health Authority and the Saskatoon Regional Health Authority.

Paul Champ and *Bijon Roy*, for the intervener the National Union of Public and General Employees.

Written submissions only by *Brian W. Burkett*, for the interveners the Canada Post Corporation and Air Canada.

John D. R. Craig et *Christopher D. Pigott*, pour l'intervenant le Conseil canadien des employeurs.

Paul J. J. Cavalluzzo et *Adrienne Telford*, pour les intervenants le Syndicat des travailleurs et travailleuses des postes et l'Association internationale des machinistes et des travailleurs et travailleuses de l'aérospatiale.

Joseph J. Arvay, *c.r.*, et *Catherine J. Boies Parker*, pour les intervenants British Columbia Teachers' Federation and Hospital Employees' Union.

Argumentation écrite seulement par *Steven Barrett* et *Ethan Poskanzer*, pour l'intervenant le Congrès du travail du Canada.

Andrew Raven et *Andrew Astritis*, pour l'intervenante l'Alliance de la Fonction publique du Canada.

Patrick G. Nugent et *Tamara Friesen*, pour l'intervenant Alberta Union of Provincial Employees.

Éric Lévesque et *Benoît Laurin*, pour l'intervenante la Confédération des syndicats nationaux.

Evert van Olst, *c.r.*, et *Leah Schatz*, pour les intervenantes Regina Qu'Appelle Regional Health Authority, Cypress Regional Health Authority, Five Hills Regional Health Authority, Heartland Regional Health Authority, Sunrise Regional Health Authority, Prince Albert Parkland Regional Health Authority et Saskatoon Regional Health Authority.

Paul Champ et *Bijon Roy*, pour l'intervenant le Syndicat national des employées et employés généraux du secteur public.

Argumentation écrite seulement par *Brian W. Burkett*, pour les intervenantes la Société canadienne des postes et Air Canada.

2015 CSC 4 (CanLII)

The judgment of McLachlin C.J. and LeBel, Abella, Cromwell and Karakatsanis was delivered by

[1] Abella J. — In the *Alberta Reference* (*Reference re Public Service Employee Relations Act (Alta.)*, [1987] 1 S.C.R. 313), this Court held that the freedom of association guaranteed under s. 2(*d*) of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms* did not protect the right to collective bargaining or to strike. Twenty years later, in *Health Services and Support — Facilities Subsector Bargaining Assn. v. British Columbia*, [2007] 2 S.C.R. 391, this Court held that s. 2(*d*) protects the right of employees to engage in a meaningful process of collective bargaining. The rights were further enlarged in *Ontario (Attorney General) v. Fraser*, [2011] 2 S.C.R. 3, where the Court accepted that a meaningful process includes employees' rights to join together to pursue workplace goals, to make collective representations to the employer, and to have those representations considered in good faith, including having a means of recourse should the employer not bargain in good faith. And, most recently, in *Mounted Police Association of Ontario v. Canada (Attorney General)*, [2015] 1 S.C.R. 3, the Court recognized that a process of collective bargaining could not be meaningful if employees lacked the independence and choice to determine and pursue their collective interests. Clearly the arc bends increasingly towards workplace justice.

[2] The question in this appeal is whether a prohibition on designated employees participating in strike action for the purpose of negotiating the terms and conditions of their employment amounts to a substantial interference with their right to a meaningful process of collective bargaining and, as a result, violates s. 2(*d*) of the *Charter*. The question of whether other forms of collective work stoppage are protected by s. 2(*d*) of the *Charter* is not at issue here.

Version française du jugement de la juge en chef McLachlin et des juges LeBel, Abella, Cromwell et Karakatsanis rendu par

[1] La juge Abella — Dans le *Renvoi relatif à la Public Service Employee Relations Act (Alb.)*, [1987] 1 R.C.S. 313 (le « *Renvoi relatif à l'Alberta* »), notre Cour statue que la liberté d'association garantie par l'al. 2*d*) de la *Charte canadienne des droits et libertés* ne protège ni le droit de négociation collective, ni le droit de grève. Vingt ans plus tard, dans l'arrêt *Health Services and Support — Facilities Subsector Bargaining Assn. c. Colombie-Britannique*, [2007] 2 R.C.S. 391, la Cour décide que l'al. 2*d*) protège le droit des salariés de prendre part à un processus véritable de négociation collective. La portée de ce droit s'accroît ensuite dans l'arrêt *Ontario (Procureur général) c. Fraser*, [2011] 2 R.C.S. 3, où la Cour reconnaît que ce processus véritable comprend le droit des salariés de se regrouper en vue d'atteindre des objectifs liés au travail, de faire des représentations collectives à leur employeur et de les voir prises en compte de bonne foi, ce qui comprend l'accès à une voie de recours pour le cas où l'employeur ne négocierait pas de bonne foi. Et plus récemment, dans l'arrêt *Association de la police montée de l'Ontario c. Canada (Procureur général)*, [2015] 1 R.C.S. 3, la Cour reconnaît qu'un processus de négociation collective ne peut être véritable lorsque les salariés n'ont pas la liberté de choix et l'indépendance voulues pour décider de leurs intérêts collectifs et les poursuivre. Ce parcours fait ressortir une inclination croissante à favoriser la justice au travail.

[2] La question en litige est celle de savoir si l'interdiction faite aux salariés désignés de prendre part à une grève aux fins de la négociation de leurs conditions de travail entrave substantiellement leur droit à un processus véritable de négociation collective et, de ce fait, porte atteinte aux droits que leur garantit l'al. 2*d*) de la *Charte*. La question de savoir si d'autres formes d'arrêt collectif du travail sont protégées ou non par cette disposition n'a pas à être tranchée en l'espèce.

2015 CSC 4 (CanLII)

[3] The conclusion that the right to strike is an essential part of a meaningful collective bargaining process in our system of labour relations is supported by history, by jurisprudence, and by Canada's international obligations. As Otto Kahn-Freund and Bob Hepple recognized:

> The power to withdraw their labour is for the workers what for management is its power to shut down production, to switch it to different purposes, to transfer it to different places. A legal system which suppresses the freedom to strike puts the workers at the mercy of their employers. This — in all its simplicity — is the essence of the matter.

(*Laws Against Strikes* (1972), at p. 8)

The right to strike is not merely derivative of collective bargaining, it is an indispensable component of that right. It seems to me to be the time to give this conclusion constitutional benediction.

[4] This applies too to public sector employees. Those public sector employees who provide essential services undoubtedly have unique functions which may argue for a less disruptive mechanism when collective bargaining reaches an impasse, but they do not argue for no mechanism at all. Because Saskatchewan's legislation abrogates the right to strike for a number of employees and provides no such alternative mechanism, it is unconstitutional.

Background

[5] On December 19, 2007, the newly elected Government of Saskatchewan introduced two statutes which ground this appeal: *The Public Service Essential Services Act*, S.S. 2008, c. P-42.2 (*PSESA*), and *The Trade Union Amendment Act, 2008*, S.S. 2008, c. 26. They became law on May 14, 2008.

[6] Prior to the enactment of *The Public Service Essential Services Act*, public sector strikes were regulated on an *ad hoc* basis in Saskatchewan.

[3] L'histoire, la jurisprudence et les obligations internationales du Canada confirment que, dans notre régime de relations de travail, le droit de grève constitue un élément essentiel d'un processus véritable de négociation collective. Otto Kahn-Freund et Bob Hepple l'ont d'ailleurs reconnu :

> [TRADUCTION] Le pouvoir des travailleurs de cesser le travail équivaut à celui de la direction de cesser la production, de la réorienter, de la déplacer. Le régime juridique qui supprime la liberté de grève met les salariés à la merci de l'employeur. Là réside tout simplement l'essentiel.

(*Laws Against Strikes* (1972), p. 8)

Le droit de grève n'est pas seulement dérivé de la négociation collective, il en constitue une composante indispensable. Le temps me paraît venu de le consacrer constitutionnellement.

[4] Les salariés du secteur public sont tout autant visés. Ceux d'entre eux qui assurent des services essentiels ont certainement des fonctions dont le caractère unique est susceptible de militer en faveur d'un mécanisme moins perturbateur que la grève lorsque la négociation collective se heurte à une impasse, mais ne saurait justifier l'absence de tout mécanisme de règlement des différends. Parce qu'elle supprime le droit de grève d'un certain nombre de salariés sans le remplacer par un tel mécanisme, la loi saskatchewanaise en cause est inconstitutionnelle.

Contexte

[5] Le 19 décembre 2007, le gouvernement fraîchement élu de la Saskatchewan a déposé deux projets de loi qui forment l'assise du pourvoi : *The Public Service Essential Services Act*, S.S. 2008, c. P-42.2 (*PSESA*) et *The Trade Union Amendment Act, 2008*, S.S. 2008, c. 26. Ces textes législatifs ont été adoptés le 14 mai 2008.

[6] Avant l'adoption de la *Public Service Essential Services Act*, le législateur de la Saskatchewan intervenait de manière ponctuelle lorsqu'une grève

2015 CSC 4 (CanLII)

Without a regime in place, it was often difficult to ensure the adequate provision of essential services during labour disputes. In April 1999, for example, 8,400 members of the Saskatchewan Union of Nurses participated in a province-wide strike and many health care facilities throughout the province lost the capacity to provide critical care to patients. Similarly, in 2001, health care employees represented by the Canadian Union of Public Employees withdrew their services, seriously affecting the delivery of health care:

As the strike progressed, the impact on health care services became more serious. In the Regina area alone, elective procedures were cancelled, patients were transferred out of province to alternate provincial sites, and there were no admissions to permanent beds, convalescent beds, palliative beds or respite beds. Admissions to long term care facilities were halted. All day support programs and Meals on Wheels programs were cancelled. Eighty-eight beds at the Regina General Hospital were closed, which left it functioning at 75 percent, and 110 beds at the Pasqua Hospital were closed, leaving it functioning at only 54 percent of capacity. Operating room theatres were reduced from eight to one at the Regina General Hospital, and from seven to one at the Pasqua Hospital, being the only two operating hospitals in the city. The women's health centre was closed and five children's beds were closed in in-patient rehabilitation at Wascana Rehabilitation Centre, in addition to eight adult rehabilitation beds.

And from December 2006 to February 2007, the Saskatchewan Government and General Employees' Union engaged in lawful strike action. A large number of highway workers, snow plow operators, and corrections workers participated, sparking concerns about public safety.

[7] As a result of these experiences, in 2007 the newly elected provincial government moved to implement an essential services labour relations regime in the province. The *PSESA* is Saskatchewan's first statutory scheme to regulate and limit the ability of public sector employees who perform "essential

survenait dans le secteur public. Sans dispositions applicables en la matière, il était souvent difficile d'assurer la prestation adéquate de services essentiels pendant un conflit de travail. En avril 1999, par exemple, 8 400 membres de la Saskatchewan Union of Nurses ont fait la grève à la grandeur de la province, et de nombreux établissements de santé n'ont plus été en mesure d'offrir aux patients des soins indispensables. De même, en 2001, des salariés du secteur de la santé représentés par le Syndicat canadien de la fonction publique ont cessé le travail et compromis ainsi sérieusement la prestation de soins de santé :

[TRADUCTION] Au fur et à mesure que la grève se poursuivait, l'effet sur les services de santé s'accentuait. Dans la seule région de Regina, les interventions non urgentes étaient annulées, les patients étaient envoyés dans d'autres provinces et il n'y avait pas d'attribution de lits permanents, non plus que de lits réservés aux soins de convalescence, aux soins palliatifs ou au service de relève. L'accès aux soins de longue durée était lui aussi suspendu. Toutes les activités d'aide de jour ou de popote roulante étaient annulées. Quatre-vingt-huit lits étaient fermés à l'hôpital général de Regina, qui fonctionnait à 75 pour 100 de sa capacité, et 110 lits étaient fermés à l'hôpital Pasqua, qui fonctionnait à seulement 54 pour 100 de sa capacité. Le nombre de blocs opératoires était passé de huit à un à l'hôpital général de Regina, et de sept à un à l'hôpital Pasqua. Il s'agissait des deux seuls hôpitaux de la ville où des activités chirurgicales avaient lieu. Le centre de santé des femmes était fermé, et au service des patients hospitalisés du centre de réadaptation Wascana, cinq lits réservés aux enfants étaient fermés, en plus de huit lits réservés aux adultes.

De plus, de décembre 2006 à février 2007, le Saskatchewan Government and General Employees' Union a fait la grève légalement. Un grand nombre d'employés de la voirie, de préposés au déneigement et d'employés des services correctionnels ont pris part au moyen de pression, ce qui a fait craindre pour la sécurité publique.

[7] Par suite de ces événements, le gouvernement provincial nouvellement élu a entrepris en 2007 la mise en œuvre d'un régime de services essentiels dans la province. La *PSESA* est le premier régime législatif de la Saskatchewan à réglementer et à limiter l'exercice du droit de grève des salariés du

2015 CSC 4 (CanLII)

services" to strike. The *Act* applies to every "public employer" in Saskatchewan and to every "employee" of a public employer who is represented by a union.

[8] Under the *PSESA*, designated "essential services employees" are prohibited from participating in any work stoppage against their public employer. In the event of a strike, those employees are required to continue "the duties of [their] employment with the public employer in accordance with the terms and conditions of the last collective bargaining agreement", and are prohibited from refusing to continue those duties "without lawful excuse". Contravention of any provision under the *PSESA* is a summary conviction offence that could result in an increasing fine for every day the offence continues.

[9] The *PSESA* sets out a broad definition of "essential services":

s. 2(c)

(i) with respect to services provided by a public employer other than the Government of Saskatchewan, services that are necessary to enable a public employer to prevent:

(A) danger to life, health or safety;

(B) the destruction or serious deterioration of machinery, equipment or premises;

(C) serious environmental damage; or

(D) disruption of any of the courts of Saskatchewan; and

(ii) with respect to services provided by the Government of Saskatchewan, services that:

(A) meet the criteria set out in subclause (i); and

(B) are prescribed;[1]

[1] The "prescribed" services referred to in s. 2(c)(ii) are listed in Table 1 of the Appendix of *The Public Service Essential Services Regulations*, R.R.S., c. P-42.2, Reg. 1, enacted in 2009.

secteur public qui assurent des [TRADUCTION] « services essentiels ». Elle s'applique à tout « employeur public » de la Saskatchewan et à tout « salarié » d'un employeur public représenté par un syndicat.

[8] La *PSESA* interdit aux [TRADUCTION] « salariés [désignés] qui assurent des services essentiels » de prendre part à un arrêt de travail. En cas de grève, ces salariés doivent continuer d'exercer « leurs fonctions [. . .] conformément aux conditions établies par la convention collective la plus récente », et ils ne peuvent refuser de le faire « sans excuse valable ». L'inobservation de l'une ou l'autre des dispositions de la *PSESA* constitue une infraction punissable sur déclaration de culpabilité par procédure sommaire et rend passible d'une amende dont le montant s'accroît chaque jour où l'infraction se poursuit.

[9] La *PSESA* définit largement les [TRADUCTION] « services essentiels » :

[TRADUCTION]

al. 2(c)

(i) dans le cas de services fournis par un employeur public autre que le gouvernement de la Saskatchewan, les services nécessaires pour permettre à l'employeur public d'empêcher, selon le cas :

(A) la mise en danger de la vie, de la santé ou de la sécurité;

(B) la destruction ou la détérioration grave de machines, de matériel ou de locaux;

(C) l'endommagement grave de l'environnement;

(D) la perturbation des tribunaux de la Saskatchewan;

(ii) dans le cas de services fournis par le gouvernement de la Saskatchewan, les services qui

(A) répondent aux critères énoncés au sous-alinéa (i) et

(B) qui sont visés par règlement[1];

[1] Le service « visé par règlement » dont il est question au sous-al. 2(c)(ii) figure au Tableau 1 de l'annexe du *Public Service Essential Services Regulations,* R.R.S., c. P-42.2, règl. 1, entré en vigueur en 2009.

2015 CSC 4 (CanLII)

[10] A "public employer" is defined as:

s. 2(i)

(i) the Government of Saskatchewan;

(ii) a Crown corporation as defined in *The Crown Corporations Act, 1993*;

(iii) a regional health authority as defined in *The Regional Health Services Act*;

(iv) an affiliate as defined in *The Regional Health Services Act*;

(v) the Saskatchewan Cancer Agency continued pursuant to *The Cancer Agency Act*;

(vi) the University of Regina;

(vii) the University of Saskatchewan;

(viii) the Saskatchewan Polytechnic;

(ix) a municipality;

(x) a board as defined in *The Police Act, 1990*;

(xi) any other person, agency or body, or class of persons, agencies or bodies, that:

(A) provides an essential service to the public; and

(B) is prescribed;

[11] A public employer and the union are to negotiate an "essential services agreement" to govern how public services are to be maintained in the event of a work stoppage. In the event that the negotiations break down, the public employer has the authority to unilaterally designate, by "notice", which public services it considers to be essential, the classifications of employees required to continue to work during a work stoppage, and the names and number of employees in each of the classifications. Further notice may be given by the public employer at any time, either to increase or decrease the numbers of employees required to maintain essential services.

[10] Le terme [TRADUCTION] « employeur public » est défini comme suit :

[TRADUCTION]

al. 2(i)

(i) le gouvernement de la Saskatchewan;

(ii) une société d'État au sens de la *Crown Corporations Act, 1993*;

(iii) un office régional de la santé au sens de la loi intitulée *The Regional Health Services Act*;

(iv) un affilié au sens de la *Regional Health Services Act*;

(v) la Saskatchewan Cancer Agency prorogée en vertu de la *Cancer Agency Act*;

(vi) l'Université de Regina;

(vii) l'Université de la Saskatchewan;

(viii) la Saskatchewan Polytechnic;

(ix) une municipalité;

(x) un conseil au sens de la loi intitulée *The Police Act, 1990*;

(xi) tout autre organisme, personne ou agence, ou catégorie d'organismes, de personnes ou d'agences :

(A) qui fournit un service essentiel au public et

(B) qui est visée par règlement;

[11] L'employeur public et le syndicat doivent négocier un [TRADUCTION] « accord sur les services essentiels » qui détermine la manière dont les services publics seront assurés advenant un arrêt de travail. S'ils n'y parviennent pas, l'employeur public a le pouvoir de désigner unilatéralement, au moyen d'un « avis », les services publics qui sont tenus pour essentiels et les catégories de salariés qui doivent continuer d'exercer leurs fonctions durant un arrêt de travail, ainsi que de préciser les noms et le nombre des salariés de chacune de ces catégories. L'employeur public peut à tout moment donner un nouvel avis à l'effet d'augmenter ou de diminuer le nombre de salariés tenus d'assurer des services essentiels.

2015 CSC 4 (CanLII)

[12] Where the employer is the Government of Saskatchewan, essential services are prescribed by regulation.

[13] The Saskatchewan Labour Relations Board has limited jurisdiction to review the numbers of employees required to work in a given classification during a strike, but it has no authority to review whether any particular service is essential, which classifications involve the delivery of genuinely essential services, or whether specific employees named by the employer to work during the strike have been reasonably selected.

[14] The second statute at issue in this appeal is *The Trade Union Amendment Act, 2008*. It introduced stricter requirements for a union to be certified by increasing the required level of written support from 25% to 45% of employees; by reducing the period for receiving written support from the employees from six months to three; and by eliminating the automatic certification previously available when over 50% of the employees had given written support prior to the application. The Saskatchewan Labour Board no longer had any discretion to decide whether a representation vote by secret ballot was needed.

[15] *The Trade Union Amendment Act, 2008* also decreased the level of employee support required for decertification. The predecessor legislation, *The Trade Union Act*, R.S.S. 1978, c. T-17 (repealed by S.S. 2013, c. S-15.1), had set out a process by which employees in a bargaining unit could apply to have a union decertified as the bargaining representative. That provision was changed in *The Trade Union Amendment Act, 2008* by decreasing the required level of advanced written support for decertification from 50% plus one to 45%. The period within which the required written support was to be submitted was reduced from six months to three.

[16] Finally, it was no longer an "unfair labour practice" for an employer to communicate "facts and its opinions to its employees" during the exercise

[12] Lorsque l'employeur est le gouvernement de la Saskatchewan, les services essentiels sont visés par règlement.

[13] La Saskatchewan Labour Relations Board (la Commission) possède une compétence limitée qui lui permet de réviser le nombre de salariés d'une catégorie tenus d'exercer leurs fonctions lors d'une grève, mais elle ne peut aucunement examiner si un service est essentiel ou non, déterminer quelles catégories de salariés assurent véritablement des services essentiels ou si les salariés choisis par l'employeur pour exercer leurs fonctions pendant la grève l'ont été de manière raisonnable ou non.

[14] La *Trade Union Amendment Act, 2008* est la seconde loi en cause dans le pourvoi. Elle a resserré les conditions d'accréditation d'un syndicat en faisant passer de 25 à 45 p. 100 le pourcentage des salariés qui doivent donner leur appui par écrit, en ramenant de six à trois mois la période au cours de laquelle ces appuis doivent être ainsi obtenus et en supprimant l'octroi automatique de l'accréditation lorsque plus de 50 p. 100 des salariés donnaient leur appui par écrit avant le dépôt de la demande. La Commission n'a plus de pouvoir discrétionnaire pour décider si, lors d'un scrutin de représentation, le vote doit être secret ou non.

[15] La *Trade Union Amendment Act, 2008* a également abaissé le pourcentage d'appui des salariés requis pour la révocation de l'accréditation. La loi antérieure intitulée *The Trade Union Act*, R.S.S. 1978, c. T-17 (abrogée par S.S. 2013, c. S-15.1), établissait le processus par lequel les membres d'une unité de négociation pouvaient demander la révocation de l'accréditation d'un syndicat à titre d'agent négociateur. La *Trade Union Amendment Act, 2008* a modifié cette disposition en ramenant de 50 p. 100 plus un à 45 p. 100 le pourcentage d'appui — obtenu au préalable et par écrit — nécessaire à cette fin. La période au cours de laquelle l'appui doit être donné par écrit est passée de six à trois mois.

[16] Enfin, la communication par l'employeur [TRADUCTION] « de faits ou d'opinions à ses salariés » lorsque ceux-ci exercent les droits que leur

2015 CSC 4 (CanLII)

of their rights under *The Trade Union Amendment Act, 2008*.

[17] In July 2008, the Saskatchewan Federation of Labour and other unions challenged the constitutionality of both the *PSESA* and *The Trade Union Amendment Act, 2008*. The Saskatchewan Union of Nurses, the Canadian Union of Public Employees, the Service Employees International Union-West, and the Saskatchewan Government and General Employees' Union each subsequently commenced separate proceedings challenging only the constitutionality of the *PSESA*.

[18] Both sets of challenges were decided by the trial judge, Ball J., under s. 2(*d*) of the *Charter*. In his view, the majority decisions in the *Alberta Reference* had been superseded by this Court's interpretation of the scope of s. 2(*d*) of the *Charter* in *Health Services* and *Fraser* to include protection for the right to engage in collective action to achieve workplace goals. While recognizing that the Court had not yet directly considered whether strike activity was encompassed by s. 2(*d*), Ball J. nonetheless concluded that "the right to strike is a fundamental freedom protected by s. 2(*d*) of the *Charter*".

[19] He accordingly found that the prohibition on the right to strike in the *PSESA* substantially interfered with the s. 2(*d*) rights of the affected public sector employees. He acknowledged that while Canadian and international law supports the restriction or prohibition of strikes by essential services employees, after an extensive and thoughtful analysis, he found that the absolute ban on the right to strike in the *PSESA* was neither minimally impairing nor proportionate for essentially the following reasons:

- Saskatchewan failed to engage in meaningful consultation or negotiation with respect to the *PSESA* and *The Public Service Essential Services Regulations*.

confère la *Trade Union Amendment Act, 2008* n'est plus considérée comme une « pratique déloyale ».

[17] En juillet 2008, la Saskatchewan Federation of Labour et d'autres syndicats ont contesté la constitutionnalité de la *PSESA* et de la *Trade Union Amendment Act, 2008*. Le Saskatchewan Union of Nurses, le Syndicat canadien de la fonction publique, le Service Employees International Union-West et le Saskatchewan Government and General Employees' Union ont ensuite contesté dans des instances distinctes la constitutionnalité de la seule *PSESA*.

[18] En première instance, le juge Ball statue sur les deux séries d'instances en application de l'al. 2*d*) de la *Charte*. À son avis, la décision des juges majoritaires de la Cour dans le *Renvoi relatif à l'Alberta* est supplantée par les arrêts *Health Services* et *Fraser* dans lesquels la Cour se prononce sur la portée de l'al. 2*d*) de la *Charte* et conclut que cet alinéa protège également le droit d'agir de manière concertée en vue de la réalisation d'objectifs liés au travail. Après avoir reconnu que la Cour n'a pas encore directement examiné si l'al. 2*d*) protège le droit de grève ou non, le juge Ball conclut néanmoins que [TRADUCTION] « le droit de grève est une liberté fondamentale protégée par l'al. 2*d*) de la *Charte* ».

[19] Il opine donc que l'interdiction de la grève par la *PSESA* entrave substantiellement l'exercice des droits que garantit l'al. 2*d*) aux salariés du secteur public en cause. Il reconnaît que le droit canadien et le droit international permettent de limiter ou de supprimer le droit de grève des salariés qui assurent des services essentiels. Cependant, à l'issue d'une analyse approfondie et réfléchie, il estime que l'interdiction totale de la grève par la *PSESA* ne porte pas atteinte le moins possible aux droits constitutionnels et que son effet n'est pas proportionné à son objectif, et ce, pour les raisons suivantes :

- La Saskatchewan n'a pas tenu une véritable consultation ou négociation sur la *PSESA* et le *Public Service Essential Services Regulations*.

2015 CSC 4 (CanLII)

- Good-faith negotiation in determining essential services designations is not possible under the *PSESA* since one side has the capacity to impose an agreement.

- The definition of "essential services" is "very broad". In the absence of an agreement with the Unions about what the definition means, employers are entitled unilaterally to decide what they included.

- The definition of "public employer" is also overbroad. There was no evidence that some of the designated public employers actually employed any employees who were engaged in the delivery of essential services.

- The power of public employers during a work stoppage to designate how essential services are to be maintained and by whom was unilateral and required no consultation with the Unions.

- The unilateral decision-making power granted to public employers was unnecessary. There was no explanation for why the Unions were denied any input into naming essential services employees.

- The *PSESA* goes beyond what is reasonably required to ensure the uninterrupted delivery of essential services during a strike.

- Compared to analogous legislation in other Canadian jurisdictions, the *PSESA* is uniquely restrictive of the right to strike and devoid of both review mechanisms and alternate means of addressing workplace issues.

[20] The declaration of invalidity was suspended for one year.

[21] In his analysis of the second statutory scheme, *The Trade Union Amendment Act, 2008*, on the other hand, Ball J. concluded that the legislation

- La *PSESA* ne permet pas aux parties de négocier de bonne foi la désignation de services essentiels, car l'une d'elles peut imposer ses choix à l'autre.

- Le terme [TRADUCTION] « service essentiel » est « très largement » défini. Faute d'un accord avec le syndicat, l'employeur peut décider unilatéralement en quoi il consiste.

- La définition du terme [TRADUCTION] « employeur public » est elle aussi trop large. Nul élément de preuve n'établit que les salariés de certains des employeurs publics désignés assurent vraiment des services essentiels.

- Le pouvoir de l'employeur public de déterminer, lors d'un arrêt de travail, quelles personnes assureront les services essentiels et la manière dont elles le feront est unilatéral, et son exercice n'exige pas la consultation du syndicat.

- Il n'était pas nécessaire d'accorder à l'employeur public un pouvoir de décision unilatéral. Nul motif n'a été invoqué pour refuser au syndicat la possibilité de faire valoir son point de vue sur la désignation des salariés appelés à assurer les services essentiels.

- La *PSESA* va au delà de ce qui est raisonnablement nécessaire pour garantir la prestation ininterrompue de services essentiels durant une grève.

- La *PSESA* restreint plus le droit de grève que les dispositions apparentées des autres ressorts canadiens et elle ne prévoit ni un mécanisme de révision, ni quelque autre moyen de régler des questions liées au travail.

[20] L'effet de la déclaration d'invalidité est suspendu pendant un an.

[21] En revanche, dans son analyse du second régime législatif, celui établi par la *Trade Union Amendment Act, 2008*, le juge Ball conclut que les

2015 CSC 4 (CanLII)

did not breach s. 2(*d*). While he acknowledged that the changes to the certification process introduced by *The Trade Union Amendment Act, 2008* had the effect of reducing the success rate of union applications for certification, he held that s. 2(*d*) does not require the enactment of legislation that ensures that unions succeed easily in their efforts to be certified; "it precludes the enactment of legislation that interferes with the freely expressed wishes of employees in the exercise of their s. 2(*d*) rights".

[22] With respect to the broadened scope of permissible employer communications, Ball J. held that permitting employers to communicate facts and opinions is consistent with the employers' freedom of expression under s. 2(*b*) of the *Charter*. He concluded that both the purpose and effect of the relevant provision is that employers could only communicate with employees in a manner that does not infringe on the ability of the employees to engage their collective bargaining rights.

[23] The Saskatchewan Court of Appeal unanimously allowed the Government of Saskatchewan's appeal with respect to the constitutionality of the *PSESA*, concluding that "[w]hile the Court's freedom of association jurisprudence has evolved in recent years, it has not shifted far enough, or clearly enough, to warrant a ruling by this Court that the right to strike is protected by s. 2(*d*) of the *Charter*". The appeal against the trial judge's finding that *The Trade Union Amendment Act, 2008* did not violate s. 2(*d*) of the *Charter* was dismissed.

[24] I agree with the trial judge. Along with their right to associate, speak through a bargaining representative of their choice, and bargain collectively with their employer through that representative, the right of employees to strike is vital to protecting the meaningful process of collective bargaining within s. 2(*d*). As the trial judge observed, without the right to strike, "a constitutionalized right to bargain collectively is meaningless".

dispositions ne portent pas atteinte aux droits garantis par l'al. 2*d*). Même s'il reconnaît que les changements apportés au processus d'accréditation ont pour effet de réduire les chances qu'un syndicat soit accrédité, il conclut que l'al. 2*d*) n'exige pas l'adoption de dispositions qui permettent aux syndicats d'obtenir aisément leur accréditation, mais [TRADUCTION] « empêche l'adoption de dispositions qui font obstacle au vœu librement exprimé par les salariés dans l'exercice des droits qu'il garantit à ces derniers ».

[22] S'agissant de l'élargissement de ce que l'employeur est autorisé à communiquer aux salariés, le juge Ball estime que permettre à l'employeur de communiquer des faits et des opinions se concilie avec la liberté d'expression que lui garantit l'al. 2*b*) de la *Charte*. Il conclut que la disposition pertinente a pour objet et pour effet de seulement permettre à l'employeur de communiquer avec les salariés d'une manière qui n'entrave pas leur exercice du droit de négocier collectivement.

[23] La Cour d'appel de la Saskatchewan accueille à l'unanimité l'appel interjeté par le gouvernement de la Saskatchewan relativement à la constitutionnalité de la *PSESA*. Elle conclut que [TRADUCTION] « [l]a jurisprudence de la cour sur la liberté d'association a évolué ces dernières années, mais que les changements survenus ne sont pas assez importants ou manifestes pour qu'elle puisse statuer que le droit de grève est protégé par l'al. 2*d*) de la *Charte* ». Elle rejette l'appel de la décision du juge de première instance selon laquelle la *Trade Union Amendment Act, 2008* ne porte pas atteinte au droit garanti par l'al. 2*d*) de la *Charte*.

[24] Je me range à l'avis du juge de première instance. De pair avec le droit de s'associer, de s'exprimer par l'entremise de l'agent négociateur de leur choix et de négocier collectivement avec leur employeur par l'entremise de cet agent, le droit de grève des salariés est indispensable à la protection du processus véritable de négociation collective pour l'application de l'al. 2*d*). Comme le fait observer le juge, sans le droit de grève, [TRADUCTION] « le droit constitutionnel de négocier collectivement perd tout son sens ».

2015 CSC 4 (CanLII)

[25] Where strike action is limited in a way that substantially interferes with a meaningful process of collective bargaining, it must be replaced by one of the meaningful dispute resolution mechanisms commonly used in labour relations. Where essential services legislation provides such an alternative mechanism, it would more likely be justified under s. 1 of the *Charter*. In my view, the failure of any such mechanism in the *PSESA* is what ultimately renders its limitations constitutionally impermissible.

Analysis

[26] Section 2 of the *Charter* guarantees the following:

> **2.** Everyone has the following fundamental freedoms:
>
> . . .
>
> (*d*) freedom of association.

[27] The trial judge in this case relied on changes in this Court's s. 2(*d*) jurisprudence to depart from the precedent set by the majority in the *Alberta Reference*.

[28] The recognition of the broader purpose underlying s. 2(*d*) led the Court to conclude in *Health Services* that "s. 2(*d*) should be understood as protecting the right of employees to associate for the purpose of advancing workplace goals through a process of collective bargaining" (para. 87). In reaching this conclusion, McLachlin C.J. and LeBel J. held that none of the majority's reasons in the *Alberta Reference* which had excluded collective bargaining from the scope of s. 2(*d*) "survive[d] scrutiny, and the rationale for excluding inherently collective activities from s. 2(*d*)'s protection has been overtaken by *Dunmore*" (*Health Services*, at para. 36).

[29] This Court reaffirmed in *Fraser* that a meaningful process under s. 2(*d*) must include, at a minimum, employees' rights to join together to pursue

[25] Lorsque le législateur limite le droit de grève d'une manière qui entrave substantiellement un processus véritable de négociation collective, il doit le remplacer par l'un ou l'autre des mécanismes véritables de règlement des différends couramment employés en relations de travail. La loi qui prévoit un tel mécanisme de rechange voit sa justification accrue au regard de l'article premier de la *Charte*. À mon avis, l'absence d'un tel mécanisme dans la *PSESA* représente ce qui, en fin de compte, rend les restrictions apportées par celle-ci inadmissibles sur le plan constitutionnel.

Analyse

[26] L'article 2 de la *Charte* garantit ce qui suit :

> **2.** Chacun a les libertés fondamentales suivantes :
>
> . . .
>
> *d*) liberté d'association.

[27] Le juge de première instance invoque l'évolution de la jurisprudence de la Cour relative à l'al. 2*d*) pour s'écarter de l'opinion charnière des juges majoritaires dans le *Renvoi relatif à l'Alberta*.

[28] Dans l'arrêt *Health Services*, l'élargissement de l'objet de l'al. 2*d*) amène la Cour à conclure que « l'al. 2*d*) devrait être interprété comme ayant pour effet de protéger le droit d'employés de s'associer en vue d'atteindre des objectifs [liés] au [. . .] travail par un processus de négociation collective » (par. 87). Ce faisant, la juge en chef McLachlin et le juge LeBel estiment qu'aucune des raisons exposées par les juges majoritaires dans le *Renvoi relatif à l'Alberta* — qui exclut la négociation collective du champ d'application de la disposition — « ne résist[e] à l'examen et [que] le raisonnement à l'origine de l'exclusion des activités purement collectives de la protection de l'al. 2*d*) a été écarté dans *Dunmore* » (*Health Services*, par. 36).

[29] Dans l'arrêt *Fraser*, notre Cour réaffirme que, pour l'application de l'al. 2*d*), un processus véritable doit, à tout le moins, englober le droit des

2015 CSC 4 (CanLII)

workplace goals, to make collective representations to the employer, and to have those representations considered in good faith, including having a means of recourse should the employer not bargain in good faith.

[30] The evolution in the Court's approach to s. 2(*d*) was most recently summarized by McLachlin C.J. and LeBel J. in *Mounted Police*, where they said:

> The jurisprudence on freedom of association under s. 2(*d*) of the *Charter* . . . falls into two broad periods. The first period is marked by a restrictive approach to freedom of association. The second period gradually adopts a generous and purposive approach to the guarantee.
>
> . . .
>
> . . . after an initial period of reluctance to embrace the full import of the freedom of association guarantee in the field of labour relations, the jurisprudence has evolved to affirm a generous approach to that guarantee. This approach is centred on the purpose of encouraging the individual's self-fulfillment and the collective realization of human goals, consistent with democratic values, as informed by "the historical origins of the concepts enshrined" in s. 2(*d*) . . . . [paras. 30 and 46]

[31] They confirmed that freedom of association under s. 2(*d*) seeks to preserve "employee autonomy against the superior power of management" in order to allow for a meaningful process of collective bargaining (para. 82).

[32] Given the fundamental shift in the scope of s. 2(*d*) since the *Alberta Reference* was decided, the trial judge was entitled to depart from precedent and consider the issue in accordance with this Court's revitalized interpretation of s. 2(*d*): *Canada (Attorney General) v. Bedford*, [2013] 3 S.C.R. 1101, at para. 42.

[33] Dickson C.J.'s dissenting reasons in the *Alberta Reference* were influential in the development of the more "generous approach" in the recent

salariés de se regrouper en vue de poursuivre des objectifs liés au travail, de faire des représentations collectives à l'employeur et de les voir prises en compte de bonne foi, ce qui comprend l'accès à une voie de recours advenant que l'employeur ne négocie pas de bonne foi.

[30] Dans le tout récent arrêt *Police montée*, la juge en chef McLachlin et le juge LeBel résument comme suit l'évolution de l'interprétation de l'al. 2*d*) par la Cour :

> La jurisprudence sur la liberté d'association garantie par l'al. 2*d*) de la *Charte* [compte] deux périodes importantes. La première s'est caractérisée par une interprétation restrictive de la liberté d'association. La seconde a, pour sa part, graduellement privilégié une interprétation généreuse et fondée sur l'objet de la garantie constitutionnelle.
>
> . . .
>
> . . . après une période initiale marquée par une réticence à reconnaître toute la portée de la liberté d'association en matière de relations de travail, la jurisprudence a évolué vers une approche généreuse de cette liberté. Cette approche visait essentiellement à encourager l'épanouissement individuel et la réalisation collective des objectifs humains, dans le respect des valeurs démocratiques, à la lumière des « origines historiques des concepts enchâssés » dans l'al. 2*d*) . . . [par. 30 et 46]

[31] Ils confirment que la liberté d'association garantie à l'al. 2*d*) vise à protéger « l'autonomie collective des employés contre le pouvoir supérieur de l'administration » afin de permettre le déroulement d'un processus véritable de négociation collective (par. 82).

[32] Étant donné la rupture fondamentale d'avec le *Renvoi relatif à l'Alberta* concernant la portée de l'al. 2*d*), le juge de première instance était fondé de déroger à celle-ci et d'examiner les questions au regard de l'interprétation actualisée de l'al. 2*d*) par notre Cour (*Canada (Procureur général) c. Bedford*, [2013] 3 R.C.S. 1101, par. 42).

[33] Les motifs de dissidence du juge en chef Dickson dans le *Renvoi relatif à l'Alberta* ont contribué au caractère plus « généreux » de la jurisprudence

2015 CSC 4 (CanLII)

jurisprudence. Recognizing that association "has always been vital as a means of protecting the essential needs and interests of working people" (at p. 368), and that Canada's international human rights obligations required protection for both the formation and essential activities of labour unions, including collective bargaining and the freedom to strike, Dickson C.J. concluded that "effective constitutional protection of the associational interests of employees in the collective bargaining process requires concomitant protection of their freedom to withdraw . . . their services [collectively], subject to s. 1 of the *Charter*" (at p. 371). (See also *Perrault v. Gauthier* (1898), 28 S.C.R. 241, at p. 256, and *Canadian Pacific Railway Co. v. Zambri*, [1962] S.C.R. 609, at pp. 618 and 621.)

[34] His views are supported by the history of strike activity in Canada and globally.

[35] This Court referenced this history in *Health Services*:

> In England, as early as the end of the Middle Ages, workers were getting together to improve their conditions of employment. They were addressing petitions to Parliament, asking for laws to secure better wages or other more favourable working conditions. Soon thereafter, strike activity began (M.-L. Beaulieu, *Les Conflits de Droit dans les Rapports Collectifs du Travail* (1955), at pp. 29-30). [para. 45]

[36] In England in the 19th century, strike action was the subject of criminal sanction under the common law doctrine of criminal conspiracy, reflected in the *Combination Acts* of 1799 and 1800. Even when certain forms of trade unionism and collective bargaining became legal under the *Combination Act* of 1825, strike activity itself remained criminal: *Health Services*, at paras. 47-48. This state of affairs continued in England "until the 'legislative settlement' of the 1870s . . . lifted the threat of criminal sanctions from all but violent forms of behaviour associated with industrial action": Simon Deakin and Gillian S. Morris, *Labour Law* (6th ed. 2012), at p. 8.

récente. Après avoir reconnu que l'association « a toujours joué un rôle vital dans la protection des besoins et des intérêts essentiels des travailleurs » (p. 368) et que les obligations internationales du Canada au chapitre des droits de la personne commandent la protection tant de la formation de syndicats que des activités fondamentales de ceux qui sont formés, dont la négociation collective et la grève, le juge en chef Dickson conclut que « la protection constitutionnelle efficace des intérêts des associations de travailleurs dans le processus de négociation collective requiert la protection concomitante de leur liberté de cesser collectivement de fournir leurs services, sous réserve de l'article premier de la *Charte* » (p. 371). (Voir également *Perrault c. Gauthier* (1898), 28 R.C.S. 241, p. 256, et *Canadian Pacific Railway Co. c. Zambri*, [1962] R.C.S. 609, p. 618 et 621.)

[34] L'histoire du recours à la grève au Canada et ailleurs dans le monde appuie son opinion.

[35] La Cour renvoie d'ailleurs à cette histoire dans *Health Services* :

> En Angleterre, dès la fin du Moyen-Âge, les travailleurs se regroupaient pour demander de meilleures conditions de travail. Ils présentaient des pétitions au Parlement, réclamant des lois leur accordant de meilleurs salaires ou d'autres conditions de travail plus avantageuses. Peu après, ils ont commencé à organiser des grèves (M.-L. Beaulieu, *Les Conflits de Droit dans les Rapports Collectifs du Travail* (1955), p. 29-30). [par. 45]

[36] Dans l'Angleterre du 19e siècle, la grève exposait à des sanctions pénales du fait que la common law l'assimilait à un complot criminel, comme en faisaient foi les *Combination Acts* (lois sur la coalition) de 1799 et 1800. Même lorsque certaines formes de syndicalisme et de négociation collective ont été légalisées par la *Combination Act* de 1825, la grève est demeurée un acte criminel (*Health Services*, par. 47-48). La situation a perduré en Angleterre [TRADUCTION] « jusqu'à ce que, au cours de la décennie 1870, une mesure législative supprime le caractère pénal de tout acte non violent associé à un moyen de pression » (Simon Deakin et Gillian S. Morris, *Labour Law* (6e éd. 2012), p. 8).

2015 CSC 4 (CanLII)

[37] British labour law was influential in the development of Canadian labour law prior to the 1940s, but the extent to which the restrictions on collective action were actually adopted and enforced in Canada appears to be unclear: *Health Services*, at paras. 43 and 50. As Judy Fudge and Eric Tucker wrote in describing the Canadian experience:

> The collective dimension of striking was covered by combination law, but just what that law was in early and mid-nineteenth century Canada is even more opaque than the status of English master and servant law. However, regardless of the formal law, historians have not identified a single case in which workers were successfully prosecuted under combination law simply for the act of striking. It is also clear that the social practice of workers striking to improve terms and conditions of employment became deeply rooted during this era.

("The Freedom to Strike in Canada: A Brief Legal History" (2009-2010), 15 *C.L.E.L.J.* 333, at pp. 340-41)

[38] What is known, however, is that workers participated in strike activity long before the modern system of labour relations was introduced in Canada. Strikes and collective bargaining were seen to go hand in hand since both "are creatures of working class action: working people turned to these methods to improve their lot in industry from the earliest days of nineteenth century Canadian capitalism": Geoffrey England, "Some Thoughts on Constitutionalizing the Right to Strike" (1988), 13:2 *Queen's L.J.* 168, at p. 175. See also Gilles Trudeau, "La grève au Canada et aux États-Unis: d'un passé glorieux à un avenir incertain" (2004), 38 *R.J.T.* 1; Claude D'Aoust and François Delorme, "The Origin of the Freedom of Association and of the Right to Strike in Canada: An Historical Perspective" (1981), 36 *Relat. ind.* 894; Bryan D. Palmer, "Labour Protest and Organization in Nineteenth-Century Canada, 1820-1890" (1987), 20 *Labour* 61; Fudge and Tucker.

[39] The acceptance of the crucial role of strike activity led to its eventual decriminalization. In

[37] Le droit britannique du travail a influencé l'évolution de notre droit du travail jusqu'à la décennie 1940, mais on ignore dans quelle mesure les restrictions apportées à l'action concertée au Royaume-Uni ont réellement été adoptées et appliquées au Canada (*Health Services*, par. 43 et 50). Voici ce qu'écrivent Judy Fudge et Eric Tucker au sujet de la situation canadienne :

> [TRADUCTION] Les règles et principes régissant les coalitions s'appliquaient à la dimension collective de la grève, mais leur teneur réelle au Canada au début et au milieu du 19e siècle est encore plus obscure que l'applicabilité des règles et principes régissant les rapports entre employeur et employé. Cependant, quel que soit l'état du droit positif, les historiens ne relèvent aucune affaire dans laquelle des travailleurs auraient été condamnés sous le régime du droit applicable aux coalitions uniquement pour avoir fait la grève. En outre, il ne fait aucun doute que le recours des travailleurs à la grève pour améliorer leurs conditions de travail s'est fermement implanté durant cette période.

(« The Freedom to Strike in Canada : A Brief Legal History » (2009-2010), 15 *C.L.E.L.J.* 333, p. 340-341)

[38] On sait cependant que les travailleurs ont pris part à des grèves bien avant que le Canada ne se dote d'un régime moderne de relations de travail. On considérait que la grève et la négociation collective allaient de pair puisque tous deux [TRADUCTION] « émanaient des actions de la classe ouvrière; les travailleurs y ont eu recours afin d'améliorer leur sort au tout début du capitalisme canadien, au dix-neuvième siècle » (Geoffrey England, « Some Thoughts on Constitutionalizing the Right to Strike » (1988), 13:2 *Queen's L.J.* 168, p. 175. Voir également Gilles Trudeau, « La grève au Canada et aux États-Unis : d'un passé glorieux à un avenir incertain » (2004), 38 *R.J.T.* 1; Claude D'Aoust et François Delorme, « The Origin of the Freedom of Association and of the Right to Strike in Canada : An Historical Perspective » (1981), 36 *Relat. ind.* 894; Bryan D. Palmer, « Labour Protest and Organization in Nineteenth-Century Canada, 1820-1890 » (1987), 20 *Le Travail* 61; Fudge et Tucker).

[39] La reconnaissance du rôle crucial de la grève a finalement mené à sa décriminalisation. En 1872,

2015 CSC 4 (CanLII)

1872, Parliament began the process of eliminating the criminal prohibition against collective action by enacting the Canadian *The Trade Unions Act, 1872*, S.C. 1872, c. 30. Through a series of legislative reforms, "the taint of criminal liability" had finally been removed from all trade unions in Canada by 1892: George W. Adams, *Canadian Labour Law* (2nd ed. (loose-leaf)), at ¶ 1.80. Parliament recognized the importance of this legislative reform for workers:

[In enacting the 1872 *Trade Unions Act*], the Canadian Parliament recognized the value for the individual of collective actions in the context of labour relations. As Sir John A. Macdonald mentioned in the House of Commons, the purpose of the *Trade Unions Act* of 1872 was to immunize unions from existing laws considered to be "opposed to the spirit of the liberty of the individual" (*Parliamentary Debates*, vol. III, 5th Sess., 1st Parl., May 7, 1872, at p. 392, as cited by M. Chartrand, "The First Canadian Trade Union Legislation: An Historical Perspective" (1984), 16 *Ottawa L. Rev.* 267, at p. 267).

(*Health Services*, at para. 52)

[40] McLachlin C.J. and LeBel J. further explain in *Health Services* that,

[b]efore the adoption of the modern statutory model of labour relations, the majority of strikes were motivated by the workers' desire to have an employer recognize a union and bargain collectively with it (D. Glenday and C. Schrenk, "Trade Unions and the State: An Interpretative Essay on the Historical Development of Class and State Relations in Canada, 1889-1947" (1978), 2 *Alternate Routes* 114, at p. 128; M. Thompson, "Wagnerism in Canada: Compared to What?", in *Proceedings of the XXXIst Conference — Canadian Industrial Relations Association* (1995), 59, at p. 60; C. D. Baggaley, *A Century of Labour Regulation in Canada* (February 1981), Working Paper No. 19, prepared for the Economic Council of Canada, at p. 57). [para. 54]

[41] And in *Alberta (Information and Privacy Commissioner) v. United Food and Commercial Workers, Local 401*, [2013] 3 S.C.R. 733, at para. 35, the Court noted that "[s]trikes and picketlines have been used by Canadian unions to exert economic

le législateur canadien a entrepris de lever l'interdiction criminelle de l'action concertée par l'adoption de *l'Acte des Associations Ouvrières*, *1872*, S.C. 1872, c. 30. En 1892, après une série de réformes législatives, les syndicats cessaient enfin de voir leurs activités [TRADUCTION] « tenues pour criminelles » (George W. Adams, *Canadian Labour Law* (2e éd. (feuilles mobiles)), ¶ 1.80). Le Parlement a reconnu l'importance de cette réforme législative pour les travailleurs :

[Par l'adoption de *l'Acte des Associations Ouvrières, 1872*], le Parlement canadien a reconnu la valeur des activités collectives pour les individus dans le contexte des relations du travail. Comme l'a déclaré sir John A. Macdonald à la Chambre des communes, l'*Acte des Associations ouvrières, 1872* visait à soustraire les syndicats à l'application des lois en vigueur considérées comme [TRADUCTION] « incompatibles avec l'esprit de liberté individuelle » (*Débats de la Chambre des communes*, vol. III, 5e sess., 1re lég., 7 mai 1872, p. 392, passage cité par M. Chartrand, « The First Canadian Trade Union Legislation : An Historical Perspective » (1984), 16 *R.D. Ottawa* 267, p. 267).

(*Health Services*, par. 52)

[40] La juge en chef McLachlin et le juge LeBel expliquent en outre dans l'arrêt *Health Services* :

Avant l'adoption du modèle légal contemporain des relations du travail, la majorité des grèves s'expliquaient par le désir des travailleurs d'amener l'employeur à reconnaître le syndicat et à négocier collectivement avec lui (D. Glenday et C. Schrenk, « Trade Unions and the State : An Interpretative Essay on the Historical Development of Class and State Relations in Canada, 1889-1947 » (1978), 2 *Alternate Routes* 114, p. 128; M. Thompson, « Wagnerism in Canada : Compared to What? », dans *Actes du XXXIe Congrès de l'Association canadienne des relations industrielles* (1995), 59, p. 60; C. D. Baggaley, *A Century of Labour Regulation in Canada* (février 1981), Cahier de recherche no 19, préparé par le Conseil économique du Canada, p. 57). [par. 54]

[41] Dans l'arrêt *Alberta (Information and Privacy Commissioner) c. Travailleurs et travailleuses unis de l'alimentation et du commerce, section locale 401*, [2013] 3 R.C.S. 733, par. 35, la Cour fait observer que « [l]es syndicats canadiens recourent

2015 CSC 4 (CanLII)

pressure and bargain with employers for over a century".

[42] In 1935, the *Wagner Act* was adopted in the United States, introducing a model of labour relations that came to inspire legislative schemes across Canada. This model was adopted in Canada because the federal and provincial governments "recognized the fundamental need for workers to participate in the regulation of their work environment", and, in doing so, "confirmed what the labour movement had been fighting for over centuries and what it had access to in the laissez-faire era through the use of strikes — the right to collective bargaining with employers" (*Health Services*, at para. 63). One of the goals of the Wagner model, therefore, was to reduce the frequency of strikes by ensuring a commitment to meaningful collective bargaining.

[43] As this Court noted in *Health Services*, the "unprecedented number of strikes, caused in large part by the refusal of employers to recognize unions and to bargain collectively, led to governments adopting the American *Wagner Act* model of legislation" (para. 54). In implementing statutorily protected bargaining rights, modern labour relations legislation was "designed to secure a greater measure of industrial peace to the public by encouraging collective bargaining and conciliation procedures rather than strikes as a method of resolving industrial disputes" (*Gagnon v. Foundation Maritime Ltd.*, [1961] S.C.R. 435, at pp. 443-44, per Ritchie J.).

[44] Modern labour relations legislation in Canada accordingly limited certain forms of strike activities and replaced the freedom to collectively engage in the withdrawal of services with statutorily protected rights to organize and engage in collective bargaining. As Judy Fudge and Eric Tucker noted, this model gave workers collective bargaining protection as a trade-off for limitations imposed on the freedom to strike:

aux grèves et aux lignes de piquetage pour exercer des pressions économiques et négocier avec les employeurs depuis plus d'un siècle ».

[42] Adoptée aux États-Unis en 1935, la *Loi Wagner* a établi un modèle de relations de travail qui a inspiré les régimes législatifs partout au Canada. Les gouvernements fédéral et provinciaux ont adopté ce modèle parce qu'ils ont « reconnu le besoin fondamental des travailleurs de participer à la réglementation de leur milieu de travail » et, ce faisant, ils « ont confirmé la validité de l'objectif central des luttes syndicales depuis des siècles, que le mouvement syndical a atteint pendant la période de laissez-faire en déclenchant des grèves : le droit de négocier collectivement avec les employeurs » (*Health Services*, par. 63). Le modèle fondé sur la *Loi Wagner* visait donc entre autres à réduire le recours à la grève en veillant à ce que les parties se livrent à une véritable négociation collective.

[43] Dans l'arrêt *Health Services*, notre Cour fait remarquer que le « nombre sans précédent de grèves, causées en grande partie par le refus des employeurs de reconnaître les syndicats et de négocier collectivement avec eux, a amené les gouvernements à adopter le modèle [. . .] américain fondé sur la *Loi Wagner* » (par. 54). En établissant des droits de négociation protégés par la loi, la législation moderne [TRADUCTION] « vise à favoriser la paix industrielle dans l'intérêt des citoyens en incitant à la négociation collective et aux mesures de conciliation plutôt qu'à la grève pour régler les conflits de travail » (*Gagnon c. Foundation Maritime Ltd.*, [1961] R.C.S. 435, p. 443-444, le juge Ritchie).

[44] Au Canada, la législation moderne du travail a donc limité le recours à certaines formes de grève et remplacé la liberté des travailleurs de cesser collectivement le travail par le droit de se syndiquer et celui de négocier collectivement, tous deux légalement protégés. Les professeurs Judy Fudge et Eric Tucker font observer que ce modèle garantit aux travailleurs le droit de négocier collectivement en contrepartie de la limitation de leur liberté de grève :

2015 CSC 4 (CanLII)

The loss of the freedom to strike for recognition was accompanied by a certification procedure that enabled employees to obtain union representation through a democratic process, and also imposed on employers a duty to recognize and to bargain in good faith with certified unions. The loss of the freedom to strike during the life of a collective agreement came with a right to enforce the terms of that agreement through binding arbitration. And, of course, the postponement of strikes until after conciliation . . . also came with a statutory freeze on terms and conditions. Finally, the new regime also gave workers a right to strike in the Hohfeldian sense, by prohibiting employers from terminating the contract of employment merely because the worker was on strike. The scope of the right to resume employment varies from jurisdiction to jurisdiction, but it protects striking workers' jobs in most situations. [p. 350]

[TRADUCTION] La perte de la liberté de faire la grève pour obtenir la reconnaissance syndicale s'est accompagnée de l'établissement d'une procédure d'accréditation qui permet aux salariés d'être représentés par un syndicat au terme d'un processus démocratique et qui oblige l'employeur à reconnaître un syndicat accrédité et à négocier de bonne foi avec lui. La perte de la liberté de grève pendant la durée de la convention collective a été compensée par le droit de faire respecter les dispositions de la convention au moyen de l'arbitrage obligatoire. Et, bien sûr, l'imposition de la conciliation avant tout recours à la grève [. . .] a aussi été compensée par le gel des dispositions de la convention. Enfin, le nouveau régime a également accordé aux travailleurs un droit de grève au sens où l'entendait Hohfeld, c'est-à-dire qu'il a interdit à l'employeur de résilier le contrat de travail d'un travailleur pour le seul motif qu'il a fait la grève. Le droit de reprendre le travail a une portée qui varie d'un ressort à l'autre, mais dans la plupart des cas, il protège l'emploi du travailleur en grève. [p. 350]

[45] As George W. Adams writes, "All statutes have a policy commitment to the postponement of the reciprocal rights of lockout and strike until the exhaustion of all settlement mechanisms" (¶ 1.250). The trade-off in the Wagner labour relations model, limiting the ability to strike in favour of an emphasis on negotiated solutions for workplace issues, remains at the heart of labour relations in Canada. That is not to say it is the only model available, but it is the prevailing model in this country and the one under the s. 2(*d*) microscope in this case.

[45] Selon George W. Adams, [TRADUCTION] « [t]outes les lois consacrent l'obligation de reporter l'exercice du droit de lock-out et du droit de grève jusqu'à l'épuisement de tous les mécanismes de règlement » (¶ 1.250). Le compromis établi par le modèle de relations de travail fondé sur la *Loi Wagner*, qui limite l'exercice du droit de grève pour mettre l'accent sur le règlement négocié de questions liées au travail, reste au cœur des relations de travail au Canada. Ce n'est certes pas le seul modèle existant, mais c'est celui qui s'applique au pays et qui doit être examiné à la loupe au regard de l'al. 2*d*).

[46] It is important to point out, however, that the right to strike is not a creature just of the Wagner model. Most labour relations models include it. And where history has shown the importance of strike action for the proper functioning of a given model of labour relations, as it does in Wagner-style schemes, it should come as no surprise that the suppression of legal strike action will be seen as substantially interfering with meaningful collective bargaining. That is because it has long been recognized that the ability to collectively withdraw services for the purpose of negotiating the terms and conditions of employment — in other words, to strike — is an essential component of the process through which workers pursue collective workplace

[46] Il importe toutefois de souligner que la reconnaissance du droit de grève n'est pas propre au seul modèle *Wagner*; elle est de la plupart des modèles de relations de travail. Et lorsque l'histoire montre l'importance de la grève pour le bon fonctionnement d'un modèle de relations de travail en particulier, comme c'est le cas du modèle fondé sur la *Loi Wagner*, on ne doit pas s'étonner que la suppression du droit de grève légal soit considérée comme une entrave substantielle à la négociation collective véritable. En effet, on reconnaît depuis longtemps que le pouvoir des travailleurs de cesser collectivement le travail aux fins de la négociation de leurs conditions de travail — le droit de grève, en somme — constitue une composante essentielle de

2015 CSC 4 (CanLII)

goals. As Prof. H. D. Woods wrote in his landmark 1968 report, the "acceptance of collective bargaining carries with it a recognition of the right to invoke the economic sanction of the strike" (*Canadian Industrial Relations: The Report of the Task Force on Labour Relations* (1969), at p. 175). The strike is "an indispensable part of the Canadian industrial relations system" and "has become a part of the whole democratic system" (pp. 129 and 176).

[47] Bob Hepple writes that "the strike weapon as a last resort is an essential safety-valve, a sanction aimed at achieving meaningful participation" ("The Right to Strike in an International Context" (2009-2010), 15 *C.L.E.L.J.* 133, at p. 139).

[48] The recognition that strikes, while a powerful form of economic pressure, are nonetheless critical components of the promotion of industrial — and therefore socio-economic — peace, was also cogently summarized in *R.W.D.S.U., Local 558 v. Pepsi-Cola Canada Beverages (West) Ltd.*, [2002] 1 S.C.R. 156:

> Labour disputes may touch important sectors of the economy, affecting towns, regions, and sometimes the entire country. The cost to the parties and the public may be significant. Nevertheless, our society has come to see it as justified by the higher goal of achieving resolution of employer-employee disputes and the maintenance of economic and social peace. The legally limited use of economic pressure and the infliction of economic harm in a labour dispute has come to be accepted as a legitimate price to pay to encourage the parties to resolve their differences in a way that both can live with (see generally G. W. Adams, *Canadian Labour Law* (2nd ed. (loose-leaf)), at pp. 1-11 to 1-15). [para. 25]

[49] As Gilles Trudeau wrote, [TRANSLATION] "[t]he strike was at the heart of the industrial relations system that prevailed throughout most of the 20th century . . . in Canada" (p. 5). Its significance as an economic sanction to collective bargaining

la poursuite, par les travailleurs, d'objectifs liés au travail. Comme l'indique le professeur H. D. Woods dans le rapport décisif qu'il a déposé en 1968, « [a]ccepter un régime de négociation collective, c'est implicitement reconnaître le droit de recours aux sanctions économiques » (*Les relations du travail au Canada : Rapport de l'Équipe spécialisée en relations de travail* (1969), p. 192). La grève fait "partie intégrante du régime canadien de relations du travail" et elle "est devenue partie intégrante de notre régime démocratique"» (p. 142 et 193).

[47] Pour Bob Hepple, [TRADUCTION] « la grève, comme arme de dernier recours, constitue une soupape de sûreté essentielle, une sanction qui vise l'obtention d'une participation véritable » (« The Right to Strike in an International Context » (2009-2010), 15 *C.L.E.L.J.* 133, p. 139).

[48] Dans l'arrêt *S.D.G.M.R., section locale 558 c. Pepsi-Cola Canada Beverages (West) Ltd.*, [2002] 1 R.C.S. 156, on résume avec à-propos l'idée que la grève, même si elle constitue un moyen de pression économique redoutable, constitue néanmoins une composante cruciale de la promotion de la paix industrielle et partant, socio-économique :

> Les conflits de travail peuvent toucher des secteurs importants de l'économie et avoir des répercussions sur des villes, des régions et, parfois, sur le pays tout entier. Il peut en résulter des coûts importants pour les parties et le public. Néanmoins, notre société en est venue à reconnaître que ces coûts sont justifiés eu égard à l'objectif supérieur de la résolution des conflits de travail et du maintien de la paix économique et sociale. Désormais, elle accepte aussi que l'exercice de pressions économiques, dans les limites autorisées par la loi, et l'infliction d'un préjudice économique lors d'un conflit de travail représentent le prix d'un système qui encourage les parties à résoudre leurs différends d'une manière acceptable pour chacune d'elles (voir, de manière générale, G. W. Adams, *Canadian Labour Law* (2e éd. (feuilles mobiles)), p. 1-11 à 1-15). [par. 25]

[49] Comme l'écrit Gilles Trudeau, « [l]a grève est au centre même du système de relations industrielles qui a prévalu pendant la majeure partie du 20e siècle [. . .] au Canada » (p. 5). C'est son importance comme sanction économique ou menace

2015 CSC 4 (CanLII)

— or threat thereof — is what led Dickson C.J. to conclude in the *Alberta Reference*, as previously noted, that "effective constitutional protection of the associational interests of employees in the collective bargaining process requires concomitant protection of their freedom to withdraw collectively their services, subject to s. 1 of the *Charter*" (p. 371).

[50] The inevitability of the need for the ability of employees to withdraw services collectively was also accepted by McLachlin C.J. and LeBel J. in *R.W.D.S.U.*, where they recognized that the purpose of strikes — placing economic pressure on employers — is a legitimate and integral means of achieving workplace objectives:

> Occasionally, . . . negotiations stall and disputes threaten labour peace. When this happens, it has come to be accepted that, within limits, unions and employers may legitimately exert economic pressure on each other to the end of resolving their dispute. *Thus, employees are entitled to withdraw their services, inflicting economic harm directly on their employer and indirectly on third parties which do business with their employer*. [Emphasis added; para. 24.]

[51] The preceding historical account reveals that while strike action has variously been the subject of legal protections and prohibitions, the ability of employees to withdraw their labour in concert has long been essential to meaningful collective bargaining. Protection under s. 2(*d*), however, does not depend solely or primarily on the historical/legal pedigree of the right to strike. Rather, the right to strike is constitutionally protected because of its crucial role in a meaningful process of collective bargaining.

[52] Within this context and for this purpose, the strike is unique and fundamental. In *Re Service Employees' International Union, Local 204 and Broadway Manor Nursing Home* (1983), 4 D.L.R. (4th) 231 (Ont. H.C.J.), Galligan J. emphasized the importance of strikes to the process of collective bargaining:

de sanction économique qui amène le juge en chef Dickson à conclure dans le *Renvoi relatif à l'Alberta*, comme je le mentionne précédemment, que « la protection constitutionnelle efficace des intérêts des associations de travailleurs dans le processus de négociation collective requiert la protection concomitante de leur liberté de cesser collectivement de fournir leurs services, sous réserve de l'article premier de la *Charte* » (p. 371).

[50] Dans l'arrêt *S.D.G.M.R.*, où ils reconnaissent que la grève, du fait qu'elle exerce une pression économique sur l'employeur, constitue un moyen légitime et fondamental d'atteindre des objectifs liés au travail, la juge en chef McLachlin et le juge LeBel conviennent en outre de la nécessité inéluctable que les salariés puissent cesser collectivement le travail :

> . . . il arrive que des négociations cessent et que des conflits menacent la paix dans les relations du travail. On a alors accepté que, le cas échéant, les syndicats et les employeurs puissent légitimement exercer, dans une certaine mesure, des pressions économiques les uns sur les autres en vue de résoudre le différend qui les oppose. *En conséquence, les salariés jouissent du droit de cesser de fournir leurs services, ce qui cause un préjudice économique directement à leur employeur et indirectement aux tiers qui font affaire avec lui*. [Italiques ajoutés; par. 24.]

[51] Les données historiques qui précèdent révèlent que même si la grève a fait l'objet parfois de protections, parfois d'interdictions, la faculté des salariés de cesser le travail de manière concertée est depuis longtemps essentielle à la négociation collective véritable. Or, la protection offerte par l'al. 2*d*) ne dépend pas seulement ou principalement du profil historique et juridique du droit de grève. En fait, le droit de grève jouit de la protection constitutionnelle en raison de sa fonction cruciale dans le cadre d'un processus véritable de négociation collective.

[52] Dans ce contexte et à cette fin, la grève constitue une mesure unique et fondamentale. Dans *Re Service Employees' International Union, Local 204 and Broadway Manor Nursing Home* (1983), 4 D.L.R. (4th) 231 (H.C.J. Ont.), le juge Galligan fait ressortir l'importance de la grève dans le processus de négociation collective :

2015 CSC 4 (CanLII)

. . . freedom of association contains a sanction that can convince an employer to recognize the workers' representatives and bargain effectively with them. That sanction is the freedom to strike. By the exercise of that freedom the workers, through their union, have the power to convince an employer to recognize the union and to bargain with it.

. . . If that sanction is removed the freedom is valueless because there is no effective means to force an employer to recognize the workers' representatives and bargain with them. When that happens the *raison d'être* for workers to organize themselves into a union is gone. Thus I think that *the removal of the freedom to strike renders the freedom to organize a hollow thing*. [Emphasis added; p. 249.]

[53] In *Health Services*, this Court recognized that the *Charter* values of "[h]uman dignity, equality, liberty, respect for the autonomy of the person and the enhancement of democracy" supported protecting the right to a meaningful process of collective bargaining within the scope of s. 2(*d*) (para. 81). And, most recently, drawing on these same values, in *Mounted Police* it confirmed that protection for a meaningful process of collective bargaining requires that employees have the ability to pursue their goals and that, at its core, s. 2(*d*) aims

to protect the individual from "state-enforced isolation in the pursuit of his or her ends" . . . . The guarantee functions to protect individuals against more powerful entities. By banding together in the pursuit of common goals, individuals are able to prevent more powerful entities from thwarting their legitimate goals and desires. In this way, the guarantee of freedom of association empowers vulnerable groups and helps them work to right imbalances in society. It protects marginalized groups and makes possible a more equal society. [para. 58]

[54] The right to strike is essential to realizing these values and objectives through a collective bargaining process because it permits workers to withdraw their labour in concert when collective bargaining reaches an impasse. Through a strike, workers come

[TRADUCTION] . . . la liberté d'association se double d'une sanction susceptible de convaincre l'employeur de reconnaître les représentants des travailleurs et de négocier véritablement avec eux. Cette sanction correspond à la liberté de grève. Grâce à celle-ci, les travailleurs disposent, par l'entremise de leur syndicat, du pouvoir de convaincre l'employeur de reconnaître leur syndicat et de négocier avec lui.

. . . Sans cette sanction, la liberté d'association n'a plus de valeur car les travailleurs n'ont plus de moyen utile de forcer l'employeur à reconnaître leurs représentants et à négocier avec eux. La raison d'être de la formation d'un syndicat par des travailleurs cesse dès lors d'exister. C'est pourquoi j'estime que *la suppression de la liberté de grève rend vaine la liberté des travailleurs de se syndiquer*. [Italiques ajoutés; p. 249.]

[53] Dans l'arrêt *Health Services*, la Cour reconnaît que les valeurs inhérentes à la *Charte* que sont « [l]a dignité humaine, l'égalité, la liberté, le respect de l'autonomie de la personne et la mise en valeur de la démocratie » confirment la protection du droit à un processus véritable de négociation collective dans les limites de l'al. 2*d*) (par. 81). Plus récemment, dans l'arrêt *Police montée*, elle s'en remet à ces mêmes valeurs pour confirmer que la protection d'un processus véritable de négociation collective exige que les employés puissent poursuivre leurs objectifs et que l'alinéa vise essentiellement à protéger

l'individu contre « tout isolement imposé par l'État dans la poursuite de ses fins » [. . .] Cette garantie permet de protéger les individus contre des entités plus puissantes. En s'unissant pour réaliser des objectifs communs, des personnes sont capables d'empêcher des entités plus puissantes de faire obstacle aux buts et aux aspirations légitimes qu'elles peuvent avoir. Le droit à la liberté d'association confère donc certains pouvoirs aux groupes vulnérables et les aide à corriger les inégalités au sein de la société. Il protège ainsi les groupes marginalisés et favorise la formation d'une société plus équitable. [par. 58]

[54] Le droit de grève est essentiel à la réalisation de ces valeurs et de ces objectifs par voie de négociation collective, car il permet aux travailleurs de cesser le travail de manière concertée en cas d'impasse de cette négociation collective. En recourant à

2015 CSC 4 (CanLII)

together to participate directly in the process of determining their wages, working conditions and the rules that will govern their working lives (Fudge and Tucker, at p. 334). The ability to strike thereby allows workers, through collective action, to refuse to work under imposed terms and conditions. This collective action at the moment of impasse is an affirmation of the dignity and autonomy of employees in their working lives.

[55] Striking — the "powerhouse" of collective bargaining — also promotes equality in the bargaining process: England, at p. 188. This Court has long recognized the deep inequalities that structure the relationship between employers and employees, and the vulnerability of employees in this context. In the *Alberta Reference*, Dickson C.J. observed that

> [t]he role of association has always been vital as a means of protecting the essential needs and interests of working people. Throughout history, workers have associated to overcome their vulnerability as individuals to the strength of their employers. [p. 368]

And this Court affirmed in *Mounted Police* that

> . . . s. 2(*d*) functions to prevent individuals, who alone may be powerless, from being overwhelmed by more powerful entities, while also enhancing their strength through the exercise of collective power. Nowhere are these dual functions of s. 2(*d*) more pertinent than in labour relations. Individual employees typically lack the power to bargain and pursue workplace goals with their more powerful employers. Only by banding together in collective bargaining associations, thus strengthening their bargaining power with their employer, can they meaningfully pursue their workplace goals.
>
> The right to a meaningful process of collective bargaining is therefore a necessary element of the right to collectively pursue workplace goals in a meaningful way . . . . [The] process of collective bargaining will not be meaningful if it denies employees the power to pursue their goals. [paras. 70-71]

la grève, les travailleurs s'unissent pour participer directement au processus de détermination de leurs salaires, de leurs conditions de travail et des règles qui régiront leur vie professionnelle (Fudge et Tucker, p. 334). Ainsi, le recours possible à la grève fait en sorte que les travailleurs peuvent, par leur action concertée, refuser de travailler aux conditions imposées par l'employeur. Cette action concertée directe lors d'une impasse se veut une affirmation de la dignité et de l'autonomie personnelle des salariés pendant leur vie professionnelle.

[55] La grève — le « moteur » de la négociation collective — favorise aussi l'égalité dans le processus de négociation (England, p. 188). La Cour reconnaît depuis longtemps les inégalités marquées qui façonnent les relations entre employeurs et salariés, ainsi que la vulnérabilité des salariés dans ce contexte. Dans le *Renvoi relatif à l'Alberta*, le juge en chef Dickson fait observer ce qui suit :

> L'association a toujours joué un rôle vital dans la protection des besoins et des intérêts essentiels des travailleurs. Au cours de l'histoire, les travailleurs se sont associés pour surmonter leur vulnérabilité individuelle face à l'employeur. [p. 368]

Et, dans l'arrêt *Police montée*, la Cour confirme :

> . . . l'al. 2*d*) vise à la fois à empêcher que des personnes — qui, isolées, demeureraient impuissantes — soient opprimées par des entités plus puissantes et à accroître leur influence par l'exercice d'un pouvoir collectif. Or, cette double fonction de l'al. 2*d*) ne peut être plus évidente que dans le cadre des relations de travail. En effet, les employés, agissant individuellement, ne disposent habituellement pas du pouvoir de négocier et de poursuivre des objectifs relatifs à leurs conditions de travail avec un employeur plus puissant. Seul le regroupement en association en vue de négocier collectivement — qui augmente ainsi leur pouvoir de négociation — permet à des employés de poursuivre véritablement leurs objectifs relatifs à leurs conditions de travail.
>
> Le droit à un processus véritable de négociation collective constitue donc un élément nécessaire du droit de poursuivre collectivement et de manière véritable des objectifs relatifs au travail [. . .] Un processus de négociation collective n'aura toutefois pas un caractère véritable s'il empêche les employés de poursuivre leurs objectifs. [par. 70-71]

2015 CSC 4 (CanLII)

Judy Fudge and Eric Tucker point out that it is "the possibility of the strike which enables workers to negotiate with their employers on terms of approximate equality" (p. 333). Without it, "bargaining risks being inconsequential — a dead letter" (Prof. Michael Lynk, "Expert Opinion on Essential Services", at par. 20; A.R., vol. III, at p. 145).

[56] In their dissent, my colleagues suggest that s. 2(*d*) should not protect strike activity as part of a right to a meaningful process of collective bargaining because "true workplace justice looks at the interests of all implicated parties" (para. 125), including employers. In essentially attributing equivalence between the power of employees and employers, this reasoning, with respect, turns labour relations on its head, and ignores the fundamental power imbalance which the entire history of modern labour legislation has been scrupulously devoted to rectifying. It drives us inevitably to Anatole France's aphoristic fallacy: "The law, in its majestic equality, forbids the rich as well as the poor to sleep under bridges, to beg in the streets, and to steal bread."

[57] Strike activity itself does not guarantee that a labour dispute will be resolved in any particular manner, or that it will be resolved at all. And, as the trial judge recognized, strike action has the potential to place pressure on *both* sides of a dispute to engage in good faith negotiations. But what it does permit is the employees' ability to engage in negotiations with an employer on a more equal footing (see *Williams v. Aristocratic Restaurants (1947) Ltd.*, [1951] S.C.R. 762, at p. 780; *Mounted Police*, at paras. 70-71).

[58] Moreover, while the right to strike is best analyzed through the lens of freedom of association, expressive activity in the labour context is directly related to the *Charter*-protected right of workers to associate to further common workplace goals under s. 2(*d*) of the *Charter*: *Fraser*, at para. 38; *Alberta (Information and Privacy Commissioner)*, at para. 30. Strike action "bring[s the] debate on the

Judy Fudge et Eric Tucker relèvent que c'est [TRADUCTION] « l'éventualité de la grève qui permet aux travailleurs de négocier leurs conditions de travail presque sur un pied d'égalité avec l'employeur » (p. 333). Sans le droit de grève, [TRADUCTION] « la négociation risque de n'être qu'un vœu pieux » (Professeur Michael Lynk, opinion d'expert sur les services essentiels, par. 20; d.a., vol. III, p. 145).

[56] Dans leurs motifs de dissidence, mes collègues laissent entendre que l'al. 2*d*) ne devrait pas protéger le recours à la grève comme élément d'un processus véritable de négociation collective parce que « la véritable justice au travail se souci[e] des intérêts de tous les intéressés » (par. 125), y compris l'employeur. Soit dit en tout respect, en tenant essentiellement pour équivalents le pouvoir des salariés et celui des employeurs, ils méconnaissent la réalité des relations de travail et font abstraction du déséquilibre fondamental des forces en présence que la législation moderne du travail s'est toujours efforcée de corriger. Cela nous ramène inexorablement au sophisme aphoristique d'Anatole France : « La loi, dans un grand souci d'égalité, interdit aux riches comme aux pauvres de coucher sous les ponts, de mendier dans les rues et de voler du pain. »

[57] Faire la grève ne garantit pas en soi qu'un conflit de travail sera réglé d'une certaine manière, ni même du tout. Le juge de première instance reconnaît que la grève peut faire pression sur les *deux* parties au conflit pour qu'elles négocient de bonne foi. Elle permet toutefois aux salariés de négocier davantage sur un pied d'égalité avec l'employeur (voir *Williams c. Aristocratic Restaurants (1947) Ltd.*, [1951] R.C.S. 762, p. 780; *Police montée*, par. 70-71).

[58] Qui plus est, même s'il est préférable de considérer le droit de grève sous l'angle de la liberté d'association, l'activité expressive dans le contexte du travail est directement liée au droit que l'al. 2*d*) de la *Charte* garantit aux travailleurs de s'associer en vue de poursuivre des objectifs communs (*Fraser*, par. 38; *Alberta (Information and Privacy Commissioner)*, par. 30). La grève a pour effet de

2015 CSC 4 (CanLII)

labour conditions with an employer into the public realm": *Alberta (Information and Privacy Commissioner)*, at para. 28. Cory J. recognized this dynamic in *United Nurses of Alberta v. Alberta (Attorney General)*, [1992] 1 S.C.R. 901:

> Often it is only by means of a strike that union members can publicize and emphasize the merits of their position as they see them with regard to the issues in dispute. It is essential that both the labour and management side be able to put forward their position so the public fully understands the issues and can determine which side is worthy of public support. Historically, to put forward their position, management has had far greater access to the media than have the unions. At times unions had no alternative but to take strike action and by means of peaceful picketing put forward their position to the public. This is often the situation today. [p. 916]

[59] As Dickson C.J. observed, "[t]he very nature of a strike, and its *raison d'être*, is to influence an employer by joint action which would be ineffective if it were carried out by an individual" (*Alberta Reference*, at p. 371).

[60] Alternative dispute resolution mechanisms, on the other hand, are generally not associational in nature and may, in fact, reduce the effectiveness of collective bargaining processes over time: Bernard Adell, Michel Grant and Allen Ponak, *Strikes in Essential Services* (2001), at p. 8. Such mechanisms can help avoid the negative consequences of strike action in the event of a bargaining impasse, but as Dickson C.J. noted in *RWDSU v. Saskatchewan*, [1987] 1 S.C.R. 460, they do not, in the same way, help to realize what is protected by the values and objectives underlying freedom of association:

> . . . as I indicated in the *Alberta Labour Reference*, the right to bargain collectively and therefore the right to strike involve more than purely economic interests of workers . . . . [A]s yet, it would appear that Canadian legislatures have not discovered an alternative mode of industrial dispute resolution which is as sensitive to the

« transporter sur la place publique le débat sur les conditions de travail imposées par un employeur » (*Alberta (Information and Privacy Commissioner)*, par. 28). Le juge Cory le reconnaît également dans l'arrêt *United Nurses of Alberta c. Alberta (Procureur général)*, [1992] 1 R.C.S. 901 :

> La grève est souvent le seul moyen dont disposent les syndiqués pour rendre public et faire valoir le bien-fondé de leur position à l'égard des questions en litige. Il est essentiel que les travailleurs et la direction soient tous les deux en mesure de faire valoir leur position afin que le public comprenne parfaitement les questions et puisse opter pour la partie qui mérite son appui. De tout temps, à ce chapitre, la direction a eu accès beaucoup plus facilement aux médias que les syndicats. À certains moments, ceux-ci n'avaient d'autre choix que de déclencher une grève et de faire connaître leur position au public au moyen d'un piquetage pacifique. C'est souvent le cas aujourd'hui. [p. 916]

[59] Le juge en chef Dickson fait d'ailleurs observer que « [l]a nature même d'une grève, sa raison d'être, est d'influencer l'employeur par une action commune qui serait inefficace si elle était exercée par une seule personne » (*Renvoi relatif à l'Alberta*, p. 371).

[60] Par contre, les autres mécanismes de règlement des différends ne relèvent généralement pas de l'association et peuvent en fait nuire avec le temps à l'efficacité du processus de négociation collective (Bernard Adell, Michel Grant et Allen Ponak, *Strikes in Essential Services* (2001), p. 8). Ces mécanismes peuvent permettre d'échapper aux conséquences néfastes de la grève en cas d'impasse des négociations, mais comme le signale le juge en chef Dickson dans l'arrêt *SDGMR c. Saskatchewan*, [1987] 1 R.C.S. 460, ils ne permettent pas, de la même manière, de réaliser ce que protègent les valeurs et les objectifs qui sous-tendent la liberté d'association :

> . . . comme je l'ai souligné dans le *Renvoi relatif* [*à l'Alberta*], le droit de négocier collectivement et, partant, celui de faire la grève, ne mettent pas en jeu que des intérêts purement économiques des travailleurs, [. . .] Même si, jusqu'à maintenant, les législateurs canadiens ne semblent pas avoir découvert un autre mode de règlement

2015 CSC 4 (CanLII)

associational interests of employees as the traditional strike/lock-out mechanism . . . . [pp. 476-77]

That is why, in the *Alberta Reference*, Dickson C.J. dealt with alternative dispute resolution mechanisms not as part of the scope of s. 2(*d*), but as part of his s. 1 analysis: pp. 374-75.

[61] The ability to engage in the collective withdrawal of services in the process of the negotiation of a collective agreement is therefore, and has historically been, the "irreducible minimum" of the freedom to associate in Canadian labour relations (Paul Weiler, *Reconcilable Differences: New Directions in Canadian Labour Law* (1980), at p. 69).

[62] Canada's international human rights obligations also mandate protecting the right to strike as part of a meaningful process of collective bargaining. These obligations led Dickson C.J. to observe that

there is a clear consensus amongst the [International Labour Organization] adjudicative bodies that [*Convention (No. 87) concerning freedom of association and protection of the right to organize*, 68 U.N.T.S. 17 (1948)] goes beyond merely protecting the formation of labour unions and provides protection of their essential activities — that is of collective bargaining and the freedom to strike. [*Alberta Reference*, at p. 359]

[63] At the time of the *Alberta Reference*, Dickson C.J.'s reliance on Canada's commitments under international law did not attract sufficient collegial support to lift his views out of their dissenting status, but his approach has more recently proven to be a magnetic guide.

[64] LeBel J. confirmed in *R. v. Hape*, [2007] 2 S.C.R. 292, that in interpreting the *Charter*, the Court "has sought to ensure consistency between its interpretation of the *Charter*, on the one hand, and Canada's international obligations and the relevant principles of international law, on the other":

des conflits de travail qui tienne aussi bien compte des intérêts collectifs des salariés que le mécanisme traditionnel de la grève et du lock-out . . . [p. 476-477]

C'est pourquoi dans le *Renvoi relatif à l'Alberta*, le juge en chef Dickson se prononce sur les autres mécanismes de règlement des différends non pas au regard de l'al. 2*d*), mais dans le cadre de son analyse fondée sur l'article premier (p. 374-375).

[61] La faculté des travailleurs de cesser collectivement le travail pendant la négociation d'une convention collective constitue donc — et a toujours constitué — le [TRADUCTION] « minimum irréductible » de la liberté d'association dans les relations de travail au Canada (Paul Weiler, *Reconcilable Differences : New Directions in Canadian Labour Law* (1980), p. 69).

[62] Les obligations internationales du Canada en matière de droits de la personne commandent également la protection du droit de grève en tant qu'élément d'un processus véritable de négociation collective. Ces obligations ont amené le juge en chef Dickson à faire observer ce qui suit :

. . . il existe un consensus manifeste au sein des organes décisionnels de l'[Organisation internationale du Travail] suivant lequel la [*Convention (n^o^ 87) concernant la liberté syndicale et la protection du droit syndical*, 68 R.T.N.U. 17 (1948)] ne se borne pas uniquement à protéger la formation des syndicats mais protège leurs activités fondamentales, soit la négociation collective et le droit de grève. [*Renvoi relatif à l'Alberta*, p. 359]

[63] À l'époque du *Renvoi relatif à l'Alberta*, les engagements internationaux du Canada invoqués par le juge en chef Dickson n'ont pas convaincu un nombre suffisant de ses collègues de se rallier à lui, de sorte que son opinion est demeurée dissidente, mais l'approche du Juge en chef s'est révélée être un repère magnétique ces dernières années.

[64] Dans *R. c. Hape*, [2007] 2 R.C.S. 292, le juge LeBel confirme que, en interprétant la *Charte*, la Cour « a tenté d'assurer la cohérence entre son interprétation de la *Charte*, d'une part, et les obligations internationales du Canada et les principes applicables du droit international, d'autre part » (par. 55).

2015 CSC 4 (CanLII)

para. 55. And this Court reaffirmed in *Divito v. Canada (Public Safety and Emergency Preparedness)*, [2013] 3 S.C.R. 157, at para. 23, "the *Charter* should be presumed to provide at least as great a level of protection as is found in the international human rights documents that Canada has ratified".

[65] Given this presumption, Canada's international obligations clearly argue for the recognition of a right to strike within s. 2(*d*). Canada is a party to two instruments which explicitly protect the right to strike. Article 8(1) of the *International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights*, 993 U.N.T.S. 3, to which Canada acceded in May 1976, provides that the "States Parties to the present Covenant undertake to ensure . . . (*d*) *the right to strike, provided that it is exercised in conformity with the laws of the particular country*". (See also affidavit of Prof. Patrick Macklem (Expert Report), sworn December 21, 2010.) In Dickson C.J.'s view, the qualification that the right had to be exercised in conformity with domestic law appeared to allow for the regulation of the right, but not its legislative abrogation (*Alberta Reference*, at p. 351, citing *Re Alberta Union of Provincial Employees and the Crown in Right of Alberta* (1980), 120 D.L.R. (3d) 590 (Alta. Q.B.), at p. 597; see also Hepple, at p. 138).

[66] In addition, in 1990, just over two years after the *Alberta Reference* was decided, Canada signed and ratified the *Charter of the Organization of American States*, Can. T.S. 1990 No. 23. Article 45(c) states:

> Employers and workers, both rural and urban, have the right to associate themselves freely for the defense and promotion of their interests, *including the right to collective bargaining and the workers' right to strike*, and recognition of the juridical personality of associations and the protection of their freedom and independence, all in accordance with applicable laws;

[67] Besides these explicit commitments, other sources tend to confirm the protection of the right to strike recognized in international law. Canada is a

Puis, dans *Divito c. Canada (Sécurité publique et Protection civile)*, [2013] 3 R.C.S. 157, par. 23, la Cour confirme qu'« il faut présumer que la *Charte* accorde une protection au moins aussi grande que les instruments internationaux ratifiés par le Canada en matière de droits de la personne ».

[65] Étant donné cette présomption, les obligations internationales du Canada militent nettement en faveur de la reconnaissance d'un droit de grève protégé par l'al. 2*d*). Le Canada est partie à deux instruments qui protègent expressément le droit de grève. L'alinéa *d*) du paragraphe 1 de l'article 8 du *Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels*, 993 R.T.N.U. 3, auquel le Canada a adhéré en 1976, dispose que « [l]es États parties au présent Pacte s'engagent à assurer [. . .] *d*) *Le droit de grève, exercé conformément aux lois de chaque pays* »; voir également l'affidavit du professeur Patrick Macklem (rapport d'expert) en date du 21 décembre 2010. Pour le juge en chef Dickson, la réserve portant que ce droit doit être exercé conformément au droit interne paraît autoriser sa réglementation, mais non sa suppression législative (*Renvoi relatif à l'Alberta*, p. 351, où il cite l'arrêt *Re Alberta Union of Provincial Employees and the Crown in Right of Alberta* (1980), 120 D.L.R. (3d) 590 (B.R. Alb.), p. 597; voir également Hepple, p. 138).

[66] De plus, en 1990, seulement deux ans après que la Cour s'est prononcée dans le *Renvoi relatif à l'Alberta*, le Canada a signé et ratifié la *Charte de l'Organisation des États Américains*, R.T. Can. 1990 nº 23, dont le paragraphe c) de l'article 45 dispose :

> Les employeurs et les travailleurs, ruraux ou urbains, ont le droit de s'associer librement pour la défense et la promotion de leurs intérêts, *notamment le droit de négociation collective et le droit de grève*, l'attribution de la personnalité juridique à ces associations et la protection de leur liberté et de leur indépendance, conformément à la législation pertinente;

[67] Outre ces deux engagements exprès, d'autres sources tendent à confirmer la protection du droit de grève que reconnaît le droit international.

2015 CSC 4 (CanLII)

party to the International Labour Organization (ILO) *Convention (No. 87) concerning freedom of association and protection of the right to organize*, ratified in 1972. Although *Convention No. 87* does not explicitly refer to the right to strike, the ILO supervisory bodies, including the Committee on Freedom of Association and the Committee of Experts on the Application of Conventions and Recommendations, have recognized the right to strike as an indissociable corollary of the right of trade union association that is protected in that convention: see Pierre Verge and Dominic Roux, "L'affirmation des principes de la liberté syndicale, de la négociation collective et du droit de grève selon le droit international et le droit du travail canadien: deux solitudes?", in Pierre Verge, ed., *Droit international du travail: Perspectives canadiennes* (2010), 437, at p. 460; Janice R. Bellace, "The ILO and the right to strike" (2014), 153 *Int'l Lab. Rev.* 29, at p. 30. Striking, according to the Committee of Experts, is "one of the essential means available to workers and their organizations for the promotion and protection of their economic and social interests": *Freedom of Association and Collective Bargaining* (1994), at para. 147; Jean-Michel Servais, "ILO Law and the Right to Strike" (2009-2010), 15 *C.L.E.L.J.* 147, at p. 150.

[68] Under the *International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights* signatory states are not permitted to take "legislative measures which would prejudice, or apply the law in such a manner as would prejudice, the guarantees provided for in [*Convention No. 87*]": Article 8(3) of the *ICESCR*. The principles relating to the right to strike were summarized by the Committee on Freedom of Association as follows:

521. The Committee has always recognized the right to strike by workers and their organizations as a legitimate means of defending their economic and social interests.

522. The right to strike is one of the essential means through which workers and their organizations may promote and defend their economic and social interests.

Le Canada adhère à la *Convention (n° 87) concernant la liberté syndicale et la protection du droit syndical* de l'Organisation internationale du Travail (OIT), qu'il a ratifiée en 1972. Bien que la *Convention (n° 87)* ne renvoie pas expressément au droit de grève, les organismes de contrôle d'application de l'OIT, dont le Comité de la liberté syndicale et la Commission d'experts pour l'application des conventions et recommandations, reconnaissent que le droit de grève est indissociable du droit de regroupement en syndicat que protège la convention (voir Pierre Verge et Dominic Roux, « L'affirmation des principes de la liberté syndicale, de la négociation collective et du droit de grève selon le droit international et le droit du travail canadien : deux solitudes? », dans Pierre Verge, dir., *Droit international du travail : Perspectives canadiennes* (2010), 437, p. 460; Janice R. Bellace, « The ILO and the right to strike » (2014), 153 *Rev. int. trav.* 29, p. 30. Pour la Commission d'experts, la grève est « un des moyens essentiels dont disposent les travailleurs et leurs organisations pour promouvoir et pour défendre leurs intérêts économiques et sociaux » (*Liberté syndicale et négociation collective* (1994), par. 147; Jean-Michel Servais, « ILO Law and the Right to Strike » (2009-2010), 15 *C.L.E.L.J.* 147, p. 150).

[68] Les États signataires du *Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels* se voient empêcher par la *Convention (n° 87)* de « prendre des mesures législatives portant atteinte — ou d'appliquer la loi de façon à porter atteinte — aux garanties prévues dans [cette] convention » (Paragraphe 3 de l'article 8 du *PIDESC*, qui renvoie à la *Convention (n° 87)*). Le Comité de la liberté syndicale résume comme suit les principes liés au droit de grève :

521. Le comité a toujours reconnu aux travailleurs et à leurs organisations le droit de grève comme moyen légitime de défense de leurs intérêts économiques et sociaux.

522. Le droit de grève est un des moyens essentiels dont disposent les travailleurs et leurs organisations pour promouvoir et pour défendre leurs intérêts économiques et sociaux.

2015 CSC 4 (CanLII)

523. The right to strike is an intrinsic corollary to the right to organize protected by Convention No. 87.

. . .

526. The occupational and economic interests which workers defend through the exercise of the right to strike do not only concern better working conditions or collective claims of an occupational nature, but also the seeking of solutions to economic and social policy questions and problems facing the undertaking which are of direct concern to the workers. [References omitted.]

(ILO, *Freedom of Association: Digest of decisions and principles of the Freedom of Association Committee of the Governing Body of the ILO* (5th rev. ed. 2006))

[69] Though not strictly binding, the decisions of the Committee on Freedom of Association have considerable persuasive weight and have been favourably cited and widely adopted by courts, tribunals and other adjudicative boards around the world, including our Court: Lynk, at para. 9; *Health Services*, at para. 76; *Alberta Reference*, at pp. 354-55, per Dickson C.J. The relevant and persuasive nature of the Committee on Freedom of Association jurisprudence has developed over time through custom and practice and, within the ILO, it has been the leading interpreter of the contours of the right to strike: Bellace, at p. 62. See also Roy J. Adams, "The Supreme Court, Collective Bargaining and International Law: A Reply to Brian Langille" (2008), 14 *C.L.E.L.J.* 317, at p. 321; Neville Rubin, in consultation with Evance Kalula and Bob Hepple, eds., *Code of International Labour Law: Law, Practice and Jurisprudence*, vol. I, *Essentials of International Labour Law* (2005), at p. 31.

[70] Canada is also a party to the *International Covenant on Civil and Political Rights*, 999 U.N.T.S. 171 (*ICCPR*), which incorporates *Convention No. 87* and the obligations it sets out: see Article 22(3); Tonia Novitz, "Connecting Freedom of Association and the Right to Strike: European Dialogue with the ILO and its Potential Impact" (2009-2010), 15 *C.L.E.L.J.* 465, at p. 472; Roy J. Adams, at p. 324.

523. Le droit de grève est un corollaire indissociable du droit syndical protégé par la convention n° 87.

. . .

526. Les intérêts professionnels et économiques que les travailleurs défendent par le droit de grève se rapportent non seulement à l'obtention de meilleures conditions de travail ou aux revendications collectives d'ordre professionnel, mais englobent également la recherche de solutions aux questions de politique économique et sociale et aux problèmes qui se posent à l'entreprise, et qui intéressent directement les travailleurs. [Citations omises.]

(OIT, *La liberté syndicale : Recueil de décisions et de principes du Comité de la liberté syndicale du Conseil d'administration du BIT* (5e éd. rév. 2006))

[69] Même si, à strictement parler, elles n'ont pas d'effet obligatoire, les décisions du Comité de la liberté syndicale ont une force persuasive considérable et elles ont été citées avec approbation et largement reprises à l'échelle mondiale par les cours de justice, les tribunaux administratifs et d'autres décideurs, y compris notre Cour (Lynk, par. 9; *Health Services*, par. 76; *Renvoi relatif à l'Alberta*, p. 354-355, le juge en chef Dickson). Le Comité de la liberté syndicale a vu s'accroître avec le temps la pertinence et le caractère persuasif de ses décisions dans l'usage et dans la pratique et, au sein de l'OIT, c'est à lui principalement qu'il a incombé de délimiter le droit de grève (Bellace, p. 62. Voir aussi Roy J. Adams, « The Supreme Court, Collective Bargaining and International Law : A Reply to Brian Langille » (2008), 14 *C.L.E.L.J.* 317, p. 321; Neville Rubin, en consultation avec Evance Kalula et Bob Hepple, dir., *Code of International Labour Law : Law, Practice and Jurisprudence*, vol. I, *Essentials of International Labour Law* (2005), p. 31).

[70] Le Canada est également partie au *Pacte international relatif aux droits civils et politiques*, 999 R.T.N.U. 171 (*PIDCP*), auquel sont incorporées la *Convention (n° 87)* et les obligations qu'elle crée (voir le paragraphe 3 de l'article 22; Tonia Novitz, « Connecting Freedom of Association and the Right to Strike : European Dialogue with the ILO and its Potential Impact » (2009-2010), 15 *C.L.E.L.J.* 465, p. 472; Roy J. Adams, p. 324).

2015 CSC 4 (CanLII)

[71] Additionally, there is an emerging international consensus that, if it is to be meaningful, collective bargaining requires a right to strike. The European Court of Human Rights now shares this view. After concluding in *Demir v. Turkey* [GC], No. 34503/97, ECHR 2008-V, that freedom of association under Article 11 of the *European Convention on Human Rights*, 213 U.N.T.S. 221, protects a right to collective bargaining, it went on in *Enerji Yapi-Yol Sen v. Turquie*, No. 68959/01, April 21, 2009 (HUDOC), to conclude that a right to strike is part of what ensures the effective exercise of a right to collective bargaining:

> The terms of the Convention require that the law should allow trade unions, in any manner not contrary to Article 11, to act in defence of their members' interests. Strike action, which enables a trade union to make its voice heard, constitutes an important aspect in the protection of trade union members' interests . . . . The Court also observes that the right to strike is recognised by the International Labour Organisation's (ILO) supervisory bodies as an indissociable corollary of the right of trade union association that is protected by ILO Convention C87 on trade union freedom and the protection of trade union rights (for the Court's consideration of elements of international law other than the Convention, see *Demir et Baykara* . . .). It recalls that the European Social Charter also recognises the right to strike as a means of ensuring the effective exercise of the right to collective bargaining.
>
> (Unofficial translation of *Enerji Yapi-Yol Sen*, at para. 24, cited in K. D. Ewing and John Hendy, "The Dramatic Implications of *Demir and Baykara*" (2009-2010), 15 *C.L.E.L.J.* 165, at pp. 181-82 (text in brackets in Ewing and Hendy); see also *National Union of Rail, Maritime and Transport Workers v. United Kingdom*, No. 31045/10, April 8, 2014 (HUDOC).)

[72] Even though German labour relations are not based on the Wagner model, German courts too have concluded that strike action is protected when it is complementary to collective bargaining, that is, when the strike action is aimed at the achievement of a collective agreement and is proportionate to that

[71] Par ailleurs, un consensus se dégage à l'échelle internationale en ce qui concerne la nécessité du droit de grève pour une négociation collective véritable. La Cour européenne des droits de l'homme partage désormais cet avis. Ainsi, après avoir conclu dans l'arrêt *Demir c. Turquie* [GC], nº 34503/97, CEDH 2008-V que la liberté d'association prévue à l'article 11 de la *Convention européenne des droits de l'homme*, 213 R.T.N.U. 221, protège le droit de négocier collectivement, elle a ensuite estimé, dans l'arrêt *Enerji Yapi-Yol Sen c. Turquie*, nº 68959/01, 21 avril 2009 (HUDOC), par. 24, que c'est le droit de grève qui garantit l'exercice réel du droit de négocier collectivement :

> Or ce qu'exige la Convention, c'est que la législation permette aux syndicats, selon les modalités non contraires à l'article 11, de lutter pour la défense des intérêts de leurs membres [. . .] La grève, qui permet à un syndicat de faire entendre sa voix, constitue un aspect important pour les membres d'un syndicat dans la protection de leurs intérêts [. . .] La Cour note également que le droit de grève est reconnu par les organes de contrôle de l'Organisation internationale du travail (OIT) comme le corollaire indissociable du droit d'association syndicale protégé par la Convention C87 de l'OIT sur la liberté syndicale et la protection du droit syndical (pour la prise en compte par la Cour des éléments de droit international autres que la Convention, voir *Demir et Baykara* . . .). Elle rappelle que la Charte sociale européenne reconnaît aussi le droit de grève comme un moyen d'assurer l'exercice effectif du droit de négociation collective.
>
> (Voir également *National Union of Rail, Maritime and Transport Workers c. United Kingdom*, nº 31045/10, 8 avril 2014 (HUDOC).)

[72] En Allemagne, même si les dispositions qui régissent les relations de travail ne sont pas fondées sur la *Loi Wagner*, les tribunaux estiment eux aussi que le recours à la grève est protégé lorsqu'il complémente la négociation collective, c'est-à-dire lorsque la grève vise la conclusion d'une convention

2015 CSC 4 (CanLII)

aim (Hepple, at p. 135; Manfred Weiss and Marlene Schmidt, *Labour Law and Industrial Relations in Germany* (4th rev. ed. 2008), at paras. 484-86).

[73] Israeli courts have also held that freedom of association is a basic right, derived from the right to human dignity. They have interpreted freedom of association to include the right to organize, the right to bargain collectively, and the right to strike: *Attorney-General v. National Labour Court*, [1995-6] Isr. L.R. 149 (H.C.J.), at p. 162; *New Histadrut General Workers' Union v. State of Israel* (2006), 25 I.L.L.R. 375, at para. 10; *Koach La Ovdim v. Jerusalem Cinematheque* (2009), 29 I.L.L.R. 329, at p. 331; Guy Davidov, "Judicial Development of Collective Labour Rights — Contextually" (2009-2010), 15 *C.L.E.L.J.* 235, at p. 241.

[74] And strikes, as collective action, are protected globally, existing in many countries with labour laws outside the *Wagner Act* model: J.-M. Servais, at p. 148. Moreover, several countries have explicitly included the right to strike in their constitutions, including France (Constitution of 1946, § 7 of the preamble), Italy (Constitution of 1948, art. 40), Portugal (Constitution of 1976, art. 57), Spain (Constitution of 1978, art. 28(2)), and South Africa (Constitution of 1996, s. 23(2)) (Hepple, at p. 135). The *European Social Charter* similarly recognizes the importance of the freedom to strike for meaningful collective bargaining (E.T.S. No. 35, 1961(revised E.T.S. No. 163, 1996), Article 6(4)).

[75] This historical, international, and jurisprudential landscape suggests compellingly to me that s. 2(*d*) has arrived at the destination sought by Dickson C.J. in the *Alberta Reference*, namely, the conclusion that a meaningful process of collective bargaining requires the ability of employees to participate in the collective withdrawal of services for the purpose of pursuing the terms and conditions of their employment through a collective agreement. Where good faith negotiations break down, the ability to engage in the collective withdrawal of services is a necessary component of the process through which workers can continue to participate

collective et que son exercice est proportionné à cet objectif (Hepple, p. 135; Manfred Weiss et Marlene Schmidt, *Labour Law and Industrial Relations in Germany* (4e éd. rév. 2008), par. 484-486).

[73] Les tribunaux israéliens tiennent également la liberté d'association pour un droit fondamental dérivé du droit à la dignité humaine. Ils ont statué que la liberté d'association englobe le droit de se syndiquer, le droit de négocier collectivement et le droit de faire la grève (*Attorney-General c. National Labour Court*, [1995-6] Isr. L.R. 149 (H.C.J.), p. 162; *New Histadrut General Workers' Union c. State of Israel* (2006), 25 I.L.L.R. 375, par. 10; *Koach La Ovdim c. Jerusalem Cinematheque* (2009), 29 I.L.L.R. 329, p. 331; Guy Davidov, « Judicial Development of Collective Labour Rights — Contextually » (2009-2010), 15 *C.L.E.L.J.* 235, p. 241).

[74] La grève comme moyen d'action concertée est protégée dans de nombreux pays dotés de lois du travail étrangères au modèle fondé sur la *Loi Wagner* (J.-M. Servais, p. 148). De plus, maints pays ont expressément intégré le droit de grève à leur Constitution, y compris la France (Constitution de 1946, § 7 du préambule), l'Italie (Constitution de 1948, art. 40), le Portugal (Constitution de 1976, art. 57), l'Espagne (Constitution de 1978, par. 28(2)) et l'Afrique du Sud (Constitution de 1996, par. 23(2)) (B. Hepple, p. 135). De même, la *Charte sociale européenne* reconnaît l'importance de la liberté de grève aux fins d'une négociation collective véritable (S.T.E. no 35, 1961 (révisée S.T.E. no 163, 1996), paragraphe 4 de l'article 6).

[75] Ce tour d'horizon historique, international et jurisprudentiel me convainc que l'interprétation de l'al. 2*d*) est aujourd'hui celle que préconisait le juge en chef Dickson dans le *Renvoi relatif à l'Alberta*, à savoir qu'un processus véritable de négociation collective exige que les salariés puissent cesser collectivement le travail aux fins de la détermination de leurs conditions de travail par voie de négociation collective. Advenant la rupture de la négociation de bonne foi, la faculté de cesser collectivement le travail est une composante nécessaire du processus par lequel les salariés peuvent continuer de participer véritablement à la poursuite de

2015 CSC 4 (CanLII)

meaningfully in the pursuit of their collective workplace goals. In this case, the suppression of the right to strike amounts to a substantial interference with the right to a meaningful process of collective bargaining.

[76] In their dissenting reasons, however, my colleagues urge deference to the legislature in interpreting the scope of s. 2(*d*). This Court has repeatedly held that the rights enumerated in the *Charter* should be interpreted generously: *Hunter v. Southam Inc.*, [1984] 2 S.C.R. 145, at p. 156; *R. v. Big M Drug Mart Ltd.*, [1985] 1 S.C.R. 295, at p. 344. It is not clear to me why s. 2(*d*) should be interpreted differently: *Health Services*, at para. 26; *R. v. Advance Cutting & Coring Ltd.*, [2001] 3 S.C.R. 209, at para. 162; *Mounted Police*, at para. 47. In the context of constitutional adjudication, deference is a conclusion, not an analysis. It certainly plays a role in s. 1, where, if a law is justified as proportionate, the legislative choice is maintained. But the whole purpose of *Charter* review is to assess a law for constitutional compliance. If the touchstone of *Charter* compliance is deference, what is the point of judicial scrutiny?

[77] This brings us to the test for an infringement of s. 2(*d*). The right to strike is protected by virtue of its unique role in the collective bargaining process. In *Health Services*, this Court established that s. 2(*d*) prevents the state from substantially interfering with the ability of workers, acting collectively through their union, to exert meaningful influence over their working conditions through a process of collective bargaining (para. 90). And in *Mounted Police*, McLachlin C.J. and LeBel J. confirmed that

> [t]he balance necessary to ensure the meaningful pursuit of workplace goals can be disrupted in many ways. Laws and regulations may restrict the subjects that can be discussed, or impose arbitrary outcomes. They may ban recourse to collective action by employees without

leurs objectifs liés au travail. Dans le présent dossier, supprimer le droit de grève revient à entraver substantiellement l'exercice du droit à un processus véritable de négociation collective.

[76] Dans leurs motifs de dissidence, mes collègues nous exhortent cependant à déférer au législateur pour déterminer la portée de l'al. 2*d*). La Cour a maintes fois rappelé que les droits énoncés dans la *Charte* doivent être interprétés généreusement (*Hunter c. Southam Inc.*, [1984] 2 R.C.S. 145, p. 156; *R. c. Big M Drug Mart Ltd.*, [1985] 1 R.C.S. 295, p. 344). Je ne vois pas du tout pourquoi l'al. 2*d*) devrait être interprété autrement (*Health Services*, par. 26; *R. c. Advance Cutting & Coring Ltd.*, [2001] 3 R.C.S. 209, par. 162; *Police montée*, par. 47). Lorsqu'il s'agit de statuer sur la constitutionnalité d'une mesure, la déférence s'entend d'une conclusion, non d'une démarche analytique. Elle joue certes un rôle pour l'application de l'article premier, de sorte que, lorsqu'une disposition est justifiée en raison de sa proportionnalité, le choix du législateur est respecté. Or, le contrôle constitutionnel vise précisément à déterminer si une disposition législative respecte la *Charte* ou non. Si la déférence devient la pierre angulaire du respect de la *Charte*, à quoi bon se livrer à un examen judiciaire?

[77] Cela nous amène au test qui permet de déterminer s'il y a ou non atteinte au droit garanti à l'al. 2*d*). Le droit de grève est protégé en raison de sa fonction unique dans le processus de négociation collective. Dans *Health Services*, la Cour dit de cet alinéa qu'il empêche l'État d'entraver substantiellement la faculté des travailleurs d'agir de manière concertée par l'entremise de leur syndicat afin d'exercer une influence véritable sur leurs conditions de travail dans le cadre d'un processus de négociation collective (par. 90). La juge en chef McLachlin et le juge LeBel confirment d'ailleurs ce qui suit dans *Police montée* :

> L'équilibre nécessaire à la poursuite véritable d'objectifs relatifs au travail peut être rompu de maintes façons. Des lois et des règlements peuvent restreindre les sujets susceptibles de faire l'objet de négociation ou imposer des résultats arbitraires. Ils peuvent interdire l'action collective

2015 CSC 4 (CanLII)

adequate countervailing protections, thus undermining their bargaining power. . . . Whatever the nature of the restriction, *the ultimate question to be determined is whether the measures disrupt the balance between employees and employer that s. 2(d) seeks to achieve, so as to substantially interfere with meaningful collective bargaining* . . . . [Emphasis added; para. 72.]

[78] The test, then, is whether the legislative interference with the right to strike in a particular case amounts to a substantial interference with collective bargaining. The *PSESA* demonstrably meets this threshold because it prevents designated employees from engaging in *any* work stoppage as part of the bargaining process. It must therefore be justified under s. 1 of the *Charter*.

[79] The maintenance of essential public services is self-evidently a pressing and substantial objective, as the Unions acknowledge. The Unions also accept the trial judge's further conclusion that the government's objective — ensuring the continued delivery of essential services — is rationally connected to the "basic structure of the legislation, including the sanctions imposed on employees and their unions to ensure compliance with its provisions".

[80] The determinative issue here, in my view, is whether the means chosen by the government are minimally impairing, that is, "carefully tailored so that rights are impaired no more than necessary" (*RJR-MacDonald Inc. v. Canada (Attorney General)*, [1995] 3 S.C.R. 199, at para. 160).

[81] The trial judge concluded that the provisions of the *PSESA* "go beyond what is reasonably required to ensure the uninterrupted delivery of essential services during a strike". I agree. The *unilateral* authority of public employers to determine whether and how essential services are to be maintained during a work stoppage with no adequate review mechanism, and the absence of a meaningful

des employés sans offrir de mesures de protection adéquate en compensation et réduire ainsi leur pouvoir de négociation. [. . .] Quelle que soit la nature de la restriction, *il faut essentiellement déterminer si les mesures en question perturbent l'équilibre des rapports de force entre les employés et l'employeur que l'al. 2d) vise à établir, de telle sorte qu'elles interfèrent de façon substantielle avec un processus véritable de négociation collective* . . . [Italiques ajoutés; par. 72.]

[78] Le test consiste alors à déterminer si, dans un cas donné, l'entrave législative au droit de grève équivaut ou non à une entrave substantielle à la négociation collective. Il appert que la *PSESA* satisfait à cette condition en ce qu'elle empêche les salariés désignés de se livrer à *tout* arrêt de travail dans le cadre du processus de négociation. Sa justification doit donc être démontrée au regard de l'article premier de la *Charte*.

[79] L'ininterruption des services publics essentiels constitue à l'évidence un objectif urgent et réel. Les syndicats le reconnaissent et conviennent en outre avec le juge de première instance qu'il doit exister un lien rationnel entre l'objectif de l'État — assurer la prestation ininterrompue de services essentiels — et [TRADUCTION] « la structure fondamentale de la loi, notamment les sanctions imposées aux salariés et à leurs syndicats pour faire en sorte que ceux-ci respectent ses dispositions ».

[80] J'estime que la question décisive en l'espèce est celle de savoir si les moyens retenus par l'État portent atteinte le moins possible ou non aux droits constitutionnels en cause, c'est-à-dire si la mesure législative est ou non « soigneusement adaptée de façon à ce que l'atteinte aux droits ne dépasse pas ce qui est nécessaire » (*RJR-MacDonald Inc. c. Canada (Procureur général)*, [1995] 3 R.C.S. 199, par. 160).

[81] Le juge de première instance conclut que les dispositions de la *PSESA* [TRADUCTION] « vont au delà de ce qui est raisonnablement nécessaire pour assurer la prestation ininterrompue de services essentiels durant une grève ». J'abonde dans le même sens. Le pouvoir *unilatéral* de l'employeur public de décider que des services essentiels seront assurés durant un arrêt de travail et de déterminer

2015 CSC 4 (CanLII)

dispute resolution mechanism to resolve bargaining impasses, justify the trial judge's conclusion that the *PSESA* impairs the s. 2(*d*) rights more than is necessary.

[82] In *Canadian Union of Public Employees, Local 301 v. Montreal (City)*, [1997] 1 S.C.R. 793, L'Heureux-Dubé J. explained why public sector strike action engages singular considerations:

> When "public" employees strike, the pressure exerted on the employer is not largely financial, as in the private sector, but rather arises from the disruption of services upon which society depends for the daily activities of its members. While consumers may simply go to another source for goods and services provided by private enterprise, alternatives to the services targeted by the special regimes may be unavailable or very difficult and expensive to obtain. [para. 32]

[83] That is why the trial judge accepted that "the principle that it is unacceptable to risk the health and safety of others as a means to resolve a public sector collective bargaining dispute is well established in Canada".

[84] But it is important to keep in mind Dickson C.J.'s admonition in the *Alberta Reference* that "essential services" be properly interpreted:

> It is . . . necessary to define "essential services" in a manner consistent with the justificatory standards set out in s. 1. The logic of s. 1 in the present circumstances requires that an essential service be one the interruption of which would threaten serious harm to the general public or to a part of the population. In the context of an argument relating to harm of a non-economic nature I find the decisions of the Freedom of Association Committee of the I.L.O. to be helpful and persuasive. These decisions have consistently defined an essential service as a service "whose interruption would endanger the life, personal safety or health of the whole or part of the population"

la manière dont ils le seront, à l'exclusion de tout mécanisme de contrôle approprié, sans compter l'absence d'un véritable mécanisme de règlement des différends, justifie la conclusion du juge selon laquelle la *PSESA* porte atteinte plus qu'il n'est nécessaire aux droits garantis par l'al. 2*d*).

[82] Dans l'arrêt *Syndicat canadien de la fonction publique, section locale 301 c. Montréal (Ville)*, [1997] 1 R.C.S. 793, la juge L'Heureux-Dubé explique en quoi, dans le secteur public, la grève met en jeu des considérations bien particulières :

> Lorsque des « fonctionnaires » font la grève, les pressions exercées sur l'employeur ne sont pas essentiellement financières, comme dans le secteur privé, mais découlent plutôt de l'interruption de services dont la société dépend pour les activités quotidiennes de ses membres. Tandis que les consommateurs peuvent tout simplement s'adresser à une autre source pour obtenir des biens et des services fournis par l'entreprise privée, il peut être impossible ou très difficile et très onéreux d'obtenir d'autres services en remplacement de ceux visés par les régimes spéciaux. [par. 32]

[83] Voilà pourquoi le juge de première instance reconnaît en l'espèce que [TRADUCTION] « le principe selon lequel il est inacceptable de mettre en péril la santé et la sécurité d'autrui pour régler un différend lors d'une négociation collective dans le secteur public est bien établi au Canada ».

[84] Il importe cependant de se rappeler la mise en garde du juge en chef Dickson dans le *Renvoi relatif à l'Alberta*, à savoir qu'il faut bien définir les « services essentiels » :

> Il est [. . .] nécessaire de définir les « services essentiels » d'une manière qui soit conforme aux normes justificatrices énoncées à l'article premier. La logique de l'article premier, dans les présentes circonstances, exige qu'un service essentiel soit un service dont l'interruption menacerait de causer un préjudice grave au public en général ou à une partie de la population. Dans le contexte d'un argument relatif à un préjudice non économique, je conclus que les décisions du Comité de la liberté syndicale du B.I.T. [Bureau international du Travail] sont utiles et convaincantes. Ces décisions ont toujours défini un service essentiel comme un service « dont l'interruption

2015 CSC 4 (CanLII)

(*Freedom of Association: Digest of Decisions and Principles of the Freedom of Association Committee of the Governing Body of the I.L.O.*, *supra*). In my view, and without attempting an exhaustive list, persons essential to the maintenance and administration of the rule of law and national security would also be included within the ambit of essential services. *Mere inconvenience to members of the public does not fall within the ambit of the essential services justification for abrogating the freedom to strike*. [Emphasis added; pp. 374-75.]

[85] In other words, the fact that a service is provided exclusively through the public sector does not inevitably lead to the conclusion that it is properly considered "essential". In some circumstances, the public may well be deprived of a service as a result of strike action without being deprived of any essential service at all that would justifiably limit the ability to strike during negotiations. As Ball J. wrote:

> . . . all of the services provided by public sector workers are not essential. It cannot be credibly argued, for example, that the services provided by every employee of every governmental ministry, Crown corporation and agency, every city, town and village, and every educational institution, are so essential that their discontinuance would jeopardize the health and safety of the community. Can it be said that the community would be at risk if employees at casinos and liquor stores in Saskatchewan decided to withdraw their services in support of higher wages? [para. 96]

[86] This need for demarcated limits on both the right of essential services employees to strike and, concomitantly, on the extent to which services may justifiably be limited as "essential", is reflected too in international law. As the trial judge noted:

> International law also recognizes the necessity of limitations on the right to strike of essential service workers. . . . The jurisprudence under ILO Convention No. 87, the ICSECR [*sic*] and the ICCPR has been consistent. As expressed by Prof. Patrick Macklem:

pourrait mettre en péril la vie, la sécurité ou la santé de la personne dans une partie ou dans la totalité de la population » (*La liberté syndicale : Recueil de décisions et de principes du Comité de la liberté syndicale du Conseil d'administration du B.I.T.*, précité). À mon avis, et sans tenter d'en donner une liste exhaustive, les personnes essentielles au maintien et à l'application de la primauté du droit et à la sécurité nationale seraient aussi incluses dans le champ des services essentiels. *Le simple inconvénient subi par des membres du public ne constitue pas un motif du ressort des services essentiels justifiant l'abrogation du droit de grève*. [Italiques ajoutés; p. 374-375.]

[85] En d'autres termes, le fait qu'un service est offert uniquement par le secteur public ne mène pas inévitablement à la conclusion qu'il est à juste titre considéré comme « essentiel ». Dans certaines circonstances, il se peut bien que la population soit privée d'un service à cause d'une grève sans être pour autant privée d'un service essentiel qui justifie la limitation du droit de grève pendant les négociations. Comme le dit le juge de première instance Ball :

> [TRADUCTION] . . . les services assurés par les travailleurs du secteur public ne sont pas tous essentiels. On ne saurait faire droit à la prétention selon laquelle, par exemple, le travail de chacun des salariés de tous les ministères, de tous les organismes et sociétés d'État, dans tous les villages et les villes, et de tous les établissements d'enseignement, correspond à un service si essentiel que son interruption mettrait en péril la santé et la sécurité de la collectivité. Peut-on dire que la collectivité serait en danger si les salariés des casinos et de la société des alcools de la Saskatchewan cessaient le travail afin d'appuyer leur demande d'augmentation de salaire? [par. 96]

[86] Le droit international fait également état de la nécessité de limiter précisément tant le droit de grève des salariés qui assurent des services essentiels que, de façon concomitante, les services qui peuvent à juste titre être qualifiés d'« essentiels ». Le juge de première instance signale :

> [TRADUCTION] Le droit international reconnaît également la nécessité de limiter le droit de grève des travailleurs qui assurent des services essentiels [. . .] La jurisprudence relative à l'application de la Convention n° 87 de l'OIT, du PIDESC [*sic*] et du PIDCP est constante. Voici ce qu'en conclut le professeur Patrick Macklem :

2015 CSC 4 (CanLII)

> Each of these instruments has been interpreted as enshrining the right to strike, and their respective supervisory bodies have insisted that the right to strike may be restricted or prohibited:
>
> (a) in the public service only for public servants exercising authority in the name of the state;
>
> (b) in essential services in the strict sense of the term (that is, services the interruption of which would endanger the life, personal safety or health of the whole or part of the population); or
>
> (c) in the event of an acute national emergency and for a limited period of time.

(Paragraph 127, citing affidavit of Patrick Macklem sworn December 21, 2010.)

See also Lynk, at paras. 19-20; Verge and Roux, at pp. 461-62. And within the general category of essential services, the ILO has recognized that "certain classes of personnel . . . should not be deprived of the right to strike, because the interruption of their functions does not in practice affect life, personal safety or health": Servais, at p. 154.

[87] Under the *PSESA*, however, the categories of workers whose right to strike may be abrogated because they provide essential services is subject to the employer's unilateral discretion. The scheme requires a public employer and a trade union to first attempt to negotiate the terms of an essential services agreement. Section 6(2) of the *Act* contemplates that the employer must "advise the trade union" of the services it considers to be essential within the meaning of the *Act*. And where the employer is the Government of Saskatchewan, the prescribed essential services have been identified by regulation, without any room for further discussion about what constitutes an essential service. It is, as a result, not even clear that the scheme necessarily contemplates that the designation of certain services as essential will be the subject of negotiation under an agreement.

[88] Moreover, s. 7(2) of the *PSESA* states that under an essential services agreement, the number

> Chacun de ces instruments a été interprété comme garantissant le droit de grève, et l'organe chargé de son contrôle d'application a insisté sur le fait que le droit de grève ne peut être limité ou supprimé que dans le cas :
>
> a) des salariés de la fonction publique qui exercent un pouvoir au nom de l'État,
>
> b) de services essentiels au sens strict (c'est-à-dire dont l'interruption pourrait mettre en péril soit la vie d'une partie ou de la totalité de la population, soit sa sécurité ou sa santé personnelles, ou
>
> c) d'une urgence nationale extrême, mais seulement pendant une période limitée.

(Paragraphe 127, citant l'extrait de l'affidavit de Patrick Macklem daté du 21 décembre 2010.)

Voir également Lynk, par. 19-20; Verge et Roux, p. 461-462. Pour ce qui concerne les services essentiels en général, l'OIT reconnaît que [TRADUCTION] « les salariés de certaines catégories ne devraient pas être privés du droit de grève puisque l'interruption de leur travail ne compromet pas dans les faits la vie, la sécurité ou la santé des citoyens » (Servais, p. 154).

[87] Or, suivant la *PSESA*, la détermination des salariés auxquels le droit de vote est retiré parce qu'ils assurent des services essentiels relève du pouvoir discrétionnaire unilatéral de l'employeur. Le régime dispose que l'employeur public et le syndicat tentent d'abord de négocier un accord sur les services essentiels. Aux termes du par. 6(2), l'employeur doit [TRADUCTION] « informer le syndicat » des services qu'il juge essentiels au sens de la *PSESA*. Lorsque l'employeur est le gouvernement de la Saskatchewan, les services essentiels sont visés par règlement, ce qui exclut tout débat sur ce qui constitue ou non un service essentiel. Par conséquent, il n'est même pas certain que, suivant le régime, la désignation de certains services jugés essentiels fera nécessairement l'objet de la négociation d'un accord.

[88] Qui plus est, le par. 7(2) de la *PSESA* prévoit que, dans un accord sur les services essentiels,

2015 CSC 4 (CanLII)

of employees within each classification "is to be determined without regard to the availability of other persons to provide essential services". As the trial judge found:

> The apparent purpose of s. 7(2) is to enable managers and non-union administrators to avoid the inconvenience and pressure that would ordinarily be brought to bear by a work stoppage. Yet if qualified personnel are available to deliver requisite services, it should not matter if they are managers or administrators. If anything s. 7(2) works at cross purposes to ensuring the uninterrupted delivery of essential services during a work stoppage. [para. 192]

[89] And in the event that an agreement cannot be reached, s. 9(2) gives a public employer the unilateral authority to dictate whether and how essential services will be maintained, including the authority to determine the classifications of employees who must continue to work during the work stoppage, the number and names of employees within each classification, and, for public employers other than the Government of Saskatchewan, the essential services that are to be maintained. As the trial judge found, "[o]f the unilateral designations made by public employers under s. 9(2) only one, that of the number of employees required to work, is subject to review by the [Saskatchewan Labour Relations Board]." There is no jurisdiction for the Board to even *consider* significant dimensions of an employer's unilateral designation with regard to the maintenance of essential services, such as whether any particular service is essential, or which job classifications involve the delivery of genuinely essential services.

[90] There is no evidence to support Saskatchewan's position that the objective of ensuring the continued delivery of essential services requires unilateral rather than collaborative decision-making authority. And its view that public employers can be relied upon to make fair decisions has the potential

le nombre de salariés de chacune des catégories [TRADUCTION] « est établi sans égard à la disponibilité d'autres personnes pour fournir les services essentiels ». Le juge de première instance tire la conclusion suivante :

> [TRADUCTION] L'objet manifeste du par. 7(2) est de faire en sorte que les gestionnaires et les administrateurs non syndiqués n'aient pas à subir les inconvénients et les pressions auxquels ils seraient normalement exposés lors d'un arrêt de travail. Or, si des membres compétents du personnel sont disponibles pour fournir les services requis, il importe peu qu'il s'agisse de gestionnaires ou d'administrateurs. En fait, le par. 7(2) va à l'encontre de la prestation ininterrompue de services essentiels lors d'un arrêt de travail. [par. 192]

[89] Lorsque les parties ne peuvent parvenir à un accord, le par. 9(2) de la *PSESA* confère à l'employeur public le pouvoir unilatéral de décider que des services essentiels seront assurés ainsi que celui de déterminer la manière dont ils le seront, y compris les catégories de salariés qui continueront d'exercer leurs fonctions pendant l'arrêt de travail, le nombre et le nom des salariés de chacune des catégories et, dans le cas d'un employeur public autre que le gouvernement de la Saskatchewan, les services essentiels qui seront assurés. Le juge de première instance fait observer que, [TRADUCTION] « [p]armi les désignations unilatérales de l'employeur public fondées sur le par. 9(2), une seule — le nombre de salariés qui demeureront au travail — peut être révisée par la [Saskatchewan Labour Relations Board ou la Commission]. » Nulle compétence n'est conférée à celle-ci pour qu'elle *examine* des aspects importants de la désignation unilatérale de l'employeur intervenue pour assurer des services essentiels, comme la question de savoir si un service en particulier est essentiel ou non ou si, selon la classification des fonctions, il y a prestation de services vraiment essentiels.

[90] La preuve n'étaye pas la thèse de la Saskatchewan selon laquelle l'objectif d'assurer la prestation continue de services essentiels requiert l'octroi d'un pouvoir décisionnel exercé de manière unilatérale et non concertée. De plus, la foi qu'elle met dans l'aptitude de l'employeur public à prendre

2015 CSC 4 (CanLII)

to sacrifice the right to a meaningful process of collective bargaining on the altar of aspirations. The history of barriers to collective bargaining over the past century represents a compelling reality check to such optimism.

[91] And even where an employee has been prohibited from participating in strike activity, the *PSESA* does not tailor his or her responsibilities to the performance of essential services alone. Section 18(1)(a) of the *PSESA* requires that in the event of a work stoppage, all essential services employees must continue "the duties of [their] employment with the public employer in accordance with the terms and conditions of the last collective bargaining agreement" and must not fail to continue those duties "without lawful excuse" (s. 18(2)). Requiring those affected employees to perform both essential *and* non-essential work during a strike action undercuts their ability to participate meaningfully in and influence the process of pursuing collective workplace goals.

[92] All this is in addition to the absence of an impartial and effective dispute resolution process to challenge public employer designations under s. 9(2) of the legislation, a particular concern in light of the significant definitional latitude given to public employers. As noted, the ILO's Committee on Freedom of Association defined essential services as those needed to prevent a "clear and imminent threat to the life, personal safety or health of the whole or part of the population" (*Freedom of Association*, at para. 581). The definition of "essential services" under the *PSESA* requires basic judgments to be made about when life, health, safety, or environmental concerns, among others, justify essential services designation. These are fundamental questions, yet all are permitted to be answered unilaterally by the employer under the *Act* with no access to an effective dispute resolution mechanism for reviewing disputed employer designations.

[93] Nor is there any access to a meaningful alternative mechanism for resolving bargaining

de justes décisions risque de sacrifier sur l'autel des aspirations le droit à un processus véritable de négociation collective. Les obstacles auxquels s'est heurtée la négociation collective au cours du siècle dernier ne justifient pas un tel optimisme.

[91] Même lorsqu'il est interdit à un salarié de prendre part à une grève, les dispositions de la *PSESA* ne limitent pas ses fonctions à la seule prestation des services essentiels. L'alinéa 18(1)a) dispose que, en cas d'arrêt de travail, tous les salariés qui assurent des services essentiels continuent d'accomplir [TRADUCTION] « [leurs] fonctions conformément aux conditions établies dans la convention collective la plus récente » et qu'ils ne peuvent s'en abstenir « sans une excuse légitime » (par. 18(2)). Exiger de ces salariés la prestation de services *tant* essentiels *que* non essentiels durant une grève les empêche de participer véritablement à la poursuite d'objectifs liés au travail et de contribuer à définir les modalités de ce processus.

[92] Tous ces éléments s'ajoutent à l'inexistence d'un processus de règlement des différends à la fois impartial et efficace qui permette de contester les désignations de l'employeur public fondées sur le par. 9(2) de la loi, une inexistence particulièrement préoccupante au vu de la grande latitude accordée à l'employeur public pour définir les services essentiels. Rappelons que le Comité de la liberté syndicale de l'OIT tient pour essentiels les services qui préviennent une « menace évidente et imminente pour la vie, la sécurité et la santé dans tout ou partie de la population » (*La liberté syndicale*, par. 581). Définir les « services essentiels » pour l'application de la *PSESA* exige de faire preuve de jugement dans la détermination des situations où, par exemple, la vie, la santé, la sécurité ou le souci environnemental justifie la désignation de services essentiels. Or, la *PSESA* permet à l'employeur de soupeser seul ces considérations fondamentales, les salariés ne disposant d'aucun mécanisme efficace de règlement des différends qui permette la révision de désignations contestées de l'employeur.

[93] La *PSESA* ne prévoit pas non plus d'autre moyen véritable (tel l'arbitrage) de mettre fin à

2015 CSC 4 (CanLII)

impasses, such as arbitration. Paul Weiler persuasively explained why such an alternative is crucial for essential services employees:

> If we pull all the teeth of a union by requiring provision of imperative public safety services, such that any remaining strike option does not afford the union significant bargaining leverage, then I believe the union should have access to arbitration at its option. [Emphasis deleted; p. 237.]

[94] Not surprisingly, Dickson C.J. was alive to the profound bargaining imbalance the union inherits when the removal of the right to strike is not accompanied by a meaningful mechanism for resolving collective bargaining disputes:

> Clearly, if the freedom to strike were denied and no effective and fair means for resolving bargaining disputes were put in its place, employees would be denied any input at all in ensuring fair and decent working conditions, and labour relations law would be skewed entirely to the advantage of the employer. It is for this reason that legislative prohibition of freedom to strike must be accompanied by a mechanism for dispute resolution by a third party. I agree with the Alberta International Fire Fighters Association at p. 22 of its factum that "It is generally accepted that employers and employees should be on an equal footing in terms of their positions in strike situations or at compulsory arbitration where the right to strike is withdrawn". *The purpose of such a mechanism is to ensure that the loss in bargaining power through legislative prohibition of strikes is balanced by access to a system which is capable of resolving in a fair, effective and expeditious manner disputes which arise between employees and employers*. [Emphasis added.]

(*Alberta Reference*, at p. 380)

[95] The trial judge compared the *PSESA* with other Canadian essential services labour relations schemes and was struck by how uniquely restrictive the *PSESA* was:

> . . . no other essential services legislation in Canada comes close to prohibiting the right to strike as broadly,

l'impasse des négociations. Paul Weiler explique de manière convaincante en quoi l'existence d'un tel moyen est indispensable aux salariés qui assurent des services essentiels :

> [TRADUCTION] Lorsque l'obligation d'assurer des services jugés essentiels à la sécurité publique enlève tout son mordant à l'action syndicale de telle sorte que les mesures de grève autorisées privent le syndicat de tout rapport de force important, ce dernier devrait pouvoir recourir à son gré à l'arbitrage. [Italique omis; p. 237.]

[94] Le juge en chef Dickson n'est évidemment pas insensible au profond déséquilibre qui survient à la table de négociation lorsqu'un syndicat se voit retirer le droit de grève sans pouvoir recourir à un mécanisme véritable de règlement des différends liés à la négociation collective :

> Manifestement, si le droit de grève devait être refusé et s'il n'était remplacé par aucun moyen efficace et juste de résoudre les conflits de travail, les employés se verraient refuser tout apport susceptible d'assurer des conditions de travail équitables et décentes et le droit des relations de travail s'en trouverait faussé entièrement à l'avantage de l'employeur. C'est pour cette raison que l'interdiction législative de la grève doit s'accompagner d'un mécanisme de règlement des différends par un tiers. Je suis d'accord avec ce que dit l'Alberta International Fire Fighters Association à la p. 22 de son mémoire, savoir que [TRADUCTION] « Il est généralement reconnu qu'employeurs et employés doivent être sur un pied d'égalité en situation de grève ou d'arbitrage obligatoire lorsque le droit de grève est retiré ». *Le but d'un tel mécanisme est d'assurer que la perte du pouvoir de négociation par suite de l'interdiction législative des grèves est compensée par l'accès à un système qui permet de résoudre équitablement, efficacement et promptement les différends mettant aux prises employés et employeurs*. [Italiques ajoutés.]

(*Renvoi relatif à l'Alberta*, p. 380)

[95] Le juge de première instance compare la *PSESA* à d'autres régimes de relations de travail au Canada qui prévoient des services essentiels, et il se dit frappé de constater à quel point les dispositions de la *PSESA* sont les plus restrictives :

> [TRADUCTION] . . . au Canada, aucune autre loi sur les services essentiels n'interdit le droit de grève aussi largement

2015 CSC 4 (CanLII)

and as significantly, as the [*PSESA*]. No other essential services legislation is as devoid of access to independent, effective dispute resolution processes to address employer designations of essential service workers and, where those designations have the effect of prohibiting meaningful strike action, an independent, efficient, overall dispute mechanism. . . .

. . .

Canadian legislation prohibiting strikes by firefighters and police officers, where the level of essentiality is very high, invariably provides compensatory access to arbitration to resolve collective bargaining disputes. The same is true for legislation prohibiting strikes by hospital workers. Although that legislation contains a variety of approaches for determining when and how access should be provided, the point is that it is invariably provided.

There is a pragmatic reason why "no strike" legislation almost always provides for access to independent, effective dispute resolution processes: mechanisms of that kind can operate as a safety valve against an explosive buildup of unresolved labour relations tensions.

[96] Given the breadth of essential services that the employer is entitled to designate unilaterally without an independent review process, and the absence of an adequate, impartial and effective alternative mechanism for resolving collective bargaining impasses, there can be little doubt that the trial judge was right to conclude that the scheme was not minimally impairing. Quite simply, it impairs the s. 2(*d*) rights of designated employees much more widely and deeply than is necessary to achieve its objective of ensuring the continued delivery of essential services.

[97] *The Public Service Essential Services Act* is therefore unconstitutional.

[98] The Unions had alternatively argued that the *PSESA* interferes with freedom of expression under s. 2(*b*) of the *Charter* by limiting the ability

et de manière aussi importante que la [*PSESA*], et de loin. Aucune autre loi en la matière ne limite autant l'accès à un mécanisme indépendant et efficace de règlement des différends qui permette la révision de la désignation par l'employeur des travailleurs qui assurent des services essentiels et, lorsque cette désignation revient à empêcher l'exercice véritable du droit de grève, ne limite autant l'accès à un mécanisme indépendant et efficace de règlement des différends en général. . .

. . .

Les lois canadiennes qui suppriment le droit de grève des pompiers et des policiers — dont le caractère essentiel des fonctions est indéniable — prévoient toujours, en contrepartie, l'accès à l'arbitrage pour le règlement des conflits de travail. Il en est de même des lois qui interdisent la grève aux travailleurs des services hospitaliers. Bien que ces lois recourent à différentes méthodes pour déterminer à quelles conditions et de quelle manière un tel accès doit être accordé, il demeure qu'elles en prévoient toujours un.

Une raison d'ordre pratique explique pourquoi les lois qui interdisent la grève prévoient presque toujours l'accès à un mécanisme indépendant et efficace de règlement des différends. En effet, un tel mécanisme sert de soupape de sûreté et empêche l'accumulation dangereuse de tensions non résolues dans les relations de travail.

[96] Vu l'ampleur des services essentiels que l'employeur peut désigner unilatéralement à l'exclusion de tout contrôle indépendant et l'absence d'un autre moyen à la fois adéquat, indépendant et efficace de mettre fin à l'impasse de la négociation collective, le juge de première instance a certes raison de conclure que le régime ne porte pas atteinte le moins possible aux droits constitutionnels en cause. En somme, elle porte atteinte aux droits que l'al. 2*d*) garantit aux salariés désignés de manière bien plus étendue et marquée qu'il n'est nécessaire pour atteindre son objectif d'assurer la prestation ininterrompue de services essentiels.

[97] La *Public Service Essential Services Act* est donc inconstitutionnelle.

[98] Les syndicats font valoir subsidiairement que la *PSESA* entrave la liberté d'expression garantie à l'al. 2*b*) de la *Charte* en ce qu'elle limite la

2015 CSC 4 (CanLII)

of essential services employees to conduct and participate in strike activity. In light of the conclusion that the limits on strike activity in the *PSESA* violate the s. 2(*d*) rights of public sector employees, it is unnecessary to realign the arguments under s. 2(*b*).

[99] As for *The Trade Union Amendment Act, 2008*, this Court has long recognized that the freedom of association protects the "right to join associations that are of [employees'] choosing and independent of management, to advance their interests": *Mounted Police*, at para. 112; see *Dunmore v. Ontario (Attorney General)*, [2001] 3 S.C.R. 1016, at para. 30. In *Professional Institute of the Public Service of Canada v. Northwest Territories (Commissioner)*, [1990] 2 S.C.R. 367, this Court stated that "s. 2(*d*) protects the freedom to establish, belong to and maintain an association" (p. 402), and in *Health Services* it was reaffirmed that s. 2(*d*) guarantees employees "the right to unite" (para. 89).

[100] But I agree with the trial judge, whose conclusion was upheld by the Court of Appeal, that in introducing amendments to the process by which unions may obtain (or lose) the status of a bargaining representative, *The Trade Union Amendment Act, 2008* does not substantially interfere with the freedom to freely create or join associations. This conclusion is reinforced by the trial judge's findings that when compared to other Canadian labour relations statutory schemes, these requirements are not an excessively difficult threshold such that the workers' right to associate is substantially interfered with.

[101] I also agree with the trial judge that permitting an employer to communicate "facts and its opinions to its employees" does not strike an unacceptable balance so long as the communication is done in a way

that does not infringe upon the ability of the employees to engage their collective bargaining rights in accordance with their freely expressed wishes.

faculté des salariés qui assurent des services essentiels de prendre part à une grève. Puisque je conclus que la limitation du recours à la grève porte atteinte aux droits des salariés du secteur public garantis à l'al. 2*d*), point n'est besoin d'examiner leur thèse au regard de l'al. 2*b*).

[99] S'agissant de la *Trade Union Amendment Act, 2008*, notre Cour reconnaît depuis longtemps que la liberté d'association protège « le droit [des salariés] d'adhérer à l'association de leur choix et, indépendamment de la direction, de faire valoir leurs intérêts » (*Police montée*, par. 112; voir *Dunmore c. Ontario (Procureur général)*, [2001] 3 R.C.S. 1016, par. 30). Dans l'arrêt *Institut professionnel de la Fonction publique du Canada c. Territoires du Nord-Ouest (Commissaire)*, [1990] 2 R.C.S. 367, la Cour affirme que « l'al. 2*d*) protège la liberté de constituer une association, de la maintenir et d'y appartenir » (p. 402) et, dans l'arrêt *Health Services*, elle rappelle que l'al. 2*d*) garantit aux salariés « le droit de s'unir » (par. 89).

[100] Je conviens toutefois avec le juge de première instance — et avec la Cour d'appel, qui confirme sa conclusion — qu'en introduisant des modifications au processus par lequel un syndicat obtient (ou perd) la qualité d'agent négociateur, la *Trade Union Amendment Act, 2008* n'entrave pas de manière substantielle la liberté des travailleurs de former des associations et d'y adhérer. Qui plus est, le juge de première instance constate, après confrontation des exigences de cette loi et de celles d'autres régimes législatifs sur les relations de travail au Canada, que leur respect n'est pas difficile au point d'entraver substantiellement la liberté d'association des travailleurs.

[101] Je conviens également avec lui que permettre à l'employeur de communiquer [TRADUCTION] « des faits et des opinions à ses salariés » ne rend pas inacceptable l'équilibre obtenu, à condition que la communication soit faite

[TRADUCTION] sans porter atteinte à la faculté des salariés d'exercer leurs droits de négociation collective conformément à leur volonté librement exprimée.

2015 CSC 4 (CanLII)

[102] Accordingly, I would uphold the conclusion that *The Trade Union Amendment Act, 2008* does not violate s. 2(*d*) of the *Charter*.

[103] In light of the conclusion that the *PSESA* is unconstitutional, I would therefore allow the Unions' appeal with costs throughout and suspend the declaration of invalidity for one year. I would dismiss the appeal in respect of *The Trade Union Amendment Act, 2008* but, in the circumstances, without costs.

The reasons of Rothstein and Wagner JJ. were delivered by

ROTHSTEIN AND WAGNER JJ. (dissenting in part) —

I. Introduction

[104] This case requires the Court to consider whether the right to strike is constitutionally protected under s. 2(*d*) of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*. The appellant unions challenge Saskatchewan's *The Public Service Essential Services Act*, S.S. 2008, c. P-42.2 ("*PSESA*"), which restricts the ability of public sector workers who provide essential services to strike. The majority finds that these workers do have a constitutional right to strike. We disagree.

[105] McLachlin C.J. and LeBel J., writing for a unanimous Court in *R.W.D.S.U., Local 558 v. Pepsi-Cola Canada Beverages (West) Ltd.*, 2002 SCC 8, [2002] 1 S.C.R. 156, cautioned that

> [j]udging the appropriate balance between employers and unions is a delicate and essentially political matter. Where the balance is struck may vary with the labour climates from region to region. This is the sort of question better dealt with by legislatures than courts. Labour relations is a complex and changing field, and courts should be reluctant to put forward simplistic dictums. [para. 85]

[102] Je suis donc d'avis de confirmer la conclusion selon laquelle la *Trade Union Amendment Act, 2008* ne contrevient pas aux droits garantis à l'al. 2*d*) de la *Charte*.

[103] Vu ma conclusion selon laquelle la *PSESA* est inconstitutionnelle, je suis donc d'avis d'accueillir le pourvoi des syndicats avec dépens devant toutes les cours et de suspendre la déclaration d'invalidité pendant un an. Je suis aussi d'avis de rejeter le pourvoi relatif à la *Trade Union Amendment Act, 2008*, mais sans dépens, étant donné les circonstances.

Version française des motifs des juges Rothstein et Wagner rendus par

LES JUGES ROTHSTEIN ET WAGNER (dissidents en partie) —

I. Introduction

[104] Dans la présente affaire, la Cour doit examiner si le droit de grève est protégé par l'al. 2*d*) de la *Charte canadienne des droits et libertés*. Les syndicats appelants contestent *The Public Service Essential Services Act*, S.S. 2008, c. P-42.2 (la « *PSESA* »), une loi de la Saskatchewan limitant le droit de grève des travailleurs du secteur public qui assurent des services essentiels. Les juges majoritaires estiment que ces travailleurs ont un droit de grève garanti par la Constitution. Nous ne sommes pas de leur avis.

[105] Dans l'arrêt *S.D.G.M.R., section locale 558 c. Pepsi-Cola Canada Beverages (West) Ltd.*, 2002 CSC 8, [2002] 1 R.C.S. 156, la juge en chef McLachlin et le juge LeBel font la mise en garde suivante au nom des juges unanimes de la Cour :

> La détermination du juste équilibre entre employeurs et syndicats est une question délicate et essentiellement politique. Le point d'équilibre peut varier selon le climat des relations du travail d'une région à l'autre. Il s'agit du genre de question que le législateur est mieux en mesure de trancher que les tribunaux. Le domaine des relations du travail est complexe et changeant, et les tribunaux devraient hésiter à établir des règles simplistes. [par. 85]

2015 CSC 4 (CanLII)

Thirteen years later, the majority in this case ignores this sage warning in reaching its conclusion. Our colleagues have taken it upon themselves to determine "the appropriate balance between employers and unions", despite the fact that this balance is not any less delicate or political today than it was in 2002. In our respectful view, the majority is wrong to intrude into the policy development role of elected legislators by constitutionalizing the right to strike.

[106] In the Labour Trilogy, this Court firmly rejected the proposition that the right to strike in Canada is constitutionally entrenched (*Reference re Public Service Employee Relations Act (Alta.)*, [1987] 1 S.C.R. 313 (the "*Alberta Reference*"); *PSAC v. Canada*, [1987] 1 S.C.R. 424; *RWDSU v. Saskatchewan*, [1987] 1 S.C.R. 460 (collectively, the "Labour Trilogy")). Then, in *Health Services and Support — Facilities Subsector Bargaining Assn. v. British Columbia*, 2007 SCC 27, [2007] 2 S.C.R. 391, and *Ontario (Attorney General) v. Fraser*, 2011 SCC 20, [2011] 2 S.C.R. 3, despite the evolution in the s. 2(*d*) jurisprudence, this Court rejected the idea that there is a constitutional right to a dispute resolution process. The majority (at para. 1) now casts off these and other precedents and injects a one-sided view of "workplace justice" into s. 2(*d*) of the *Charter*. The majority has so inflated the right to freedom of association that its scope is now wholly removed from the words of s. 2(*d*).

[107] The statutory right to strike, along with other statutory protections for workers, reflects a complex balance struck by legislatures between the interests of employers, employees, and the public. Providing for a constitutional right to strike not only upsets this delicate balance, but also restricts legislatures by denying them the flexibility needed to ensure the balance of interests can be maintained. We are compelled to dissent.

Aujourd'hui, 13 années plus tard, les juges majoritaires de la Cour font abstraction de ces sages propos pour arriver à leur conclusion. Ils se font forts de déterminer « [le] juste équilibre entre employeurs et syndicats » même si, de nos jours, cet équilibre ne constitue pas moins une question délicate et politique qu'en 2002. À notre humble avis, en constitutionnalisant le droit de grève, les juges majoritaires s'immiscent à tort dans l'élaboration de politiques par les élus.

[106] Dans la trilogie sur le droit du travail, notre Cour rejette fermement l'idée que le droit de grève jouit de la protection constitutionnelle au Canada (*Renvoi relatif à la Public Service Employee Relations Act (Alb.)*, [1987] 1 R.C.S. 313 (le « *Renvoi relatif à l'Alberta* »); *AFPC c. Canada*, [1987] 1 R.C.S. 424; *SDGMR c. Saskatchewan*, [1987] 1 R.C.S. 460 (les trois arrêts formant la « trilogie en droit du travail »)). Puis, dans les arrêts *Health Services and Support — Facilities Subsector Bargaining Assn. c. Colombie-Britannique*, 2007 CSC 27, [2007] 2 R.C.S. 391, et *Ontario (Procureur général) c. Fraser*, 2011 CSC 20, [2011] 2 R.C.S. 3, la Cour nie l'existence d'un droit constitutionnel à un processus de règlement des différends malgré l'évolution de la jurisprudence relative à l'al. 2*d*). Les juges majoritaires (au par. 1) écartent aujourd'hui ces arrêts et d'autres pour attribuer à l'al. 2*d*) de la *Charte* un objectif de « justice au travail » à sens unique. Ils accroissent ainsi la portée du droit à la liberté d'association au point de la dissocier totalement du libellé de l'al. 2*d*).

[107] Le droit de grève d'origine législative, tout comme les autres protections que la loi accorde aux travailleurs, rend compte de l'équilibre complexe établi par les législateurs entre les intérêts respectifs des employeurs, des employés et du public. Protéger constitutionnellement le droit de grève a pour effet non seulement de bouleverser cet équilibre délicat, mais aussi de limiter le pouvoir des législateurs en les privant de la souplesse nécessaire au maintien de cet équilibre. Force nous est donc d'exprimer notre dissidence.

2015 CSC 4 (CanLII)

II. Analysis

A. *There Is No Right to Strike Under Section 2(d) of the Charter*

[108] The majority purports to recognize a violation of s. 2(*d*) of the *Charter* only where a "prohibition on designated employees participating in strike action for the purpose of negotiating the terms and conditions of their employment amounts to a substantial interference with [the] right to a meaningful process of collective bargaining" (para. 2). It attempts to minimize the impact of its decision by stating that the right to strike is only protected where it interferes with the right to meaningful collective bargaining, a right which has already been recognized in *Health Services*, *Fraser*, and *Mounted Police Association of Ontario v. Canada (Attorney General)*, 2015 SCC 1, [2015] 1 S.C.R. 3. But our colleagues' reasons, in their entirety, reveal the true ambit of this decision: they have created a standalone constitutional right to strike.

[109] The majority's reasons include numerous references to the right to strike as being "essential" to, "crucial", and an "indispensable" component of meaningful collective bargaining. The majority describes the right to strike as "vital to protecting the meaningful process of collective bargaining within s. 2(*d*)" (para. 24). If the right to strike is a necessary element of meaningful collective bargaining, it will not only apply on a case-by-case basis; logically, any limitation on the right to strike will infringe s. 2(*d*) of the *Charter*. With respect, to accept this decision as simply an espousal of the right to meaningful collective bargaining disregards the substance of the majority's reasons.

(1) The Historical Right to Strike That the Majority Invokes Does Not Justify Constitutionalizing the Modern, Statutory Right to Strike

[110] The majority attempts to ground its newfound constitutional right to strike in the long history of strikes. There is no dispute that, at common law,

II. Analyse

A. *L'alinéa 2d) de la Charte ne garantit pas le droit de grève*

[108] Les juges majoritaires prétendent ne vouloir reconnaître l'atteinte à un droit garanti par l'al. 2*d*) de la *Charte* que lorsque « l'interdiction faite aux salariés désignés de prendre part à une grève aux fins de la négociation de leurs conditions de travail entrave substantiellement leur droit à un processus véritable de négociation collective » (par. 2). Ils minimisent l'incidence de leur décision en affirmant qu'il n'y a protection que dans la mesure où l'inexistence du droit de grève entrave le droit à une négociation collective véritable, lequel a déjà été reconnu par notre Cour dans les arrêts *Health Services*, *Fraser* et *Association de la police montée de l'Ontario c. Canada (Procureur général)*, 2015 CSC 1, [2015] 1 R.C.S. 3. Or, il appert de leurs motifs considérés globalement que nos collègues entendent en fait créer un droit constitutionnel autonome de recours à la grève.

[109] Les juges majoritaires disent maintes fois du droit de grève qu'il constitue une composante « essentielle », « cruciale » et « nécessaire » d'une négociation collective véritable. Ils ajoutent qu'il est « indispensable à la protection du processus véritable de négociation collective pour l'application de l'al. 2*d*) » (par. 24). S'il s'agit d'une composante nécessaire à la négociation collective véritable, il ne s'appliquera pas seulement au cas par cas. Logiquement, toute limitation du droit de grève contreviendra à l'al. 2*d*) de la *Charte*. Sauf le respect dû à nos collègues, voir dans leurs motifs la simple reconnaissance du droit à la négociation collective véritable, c'est faire abstraction de la teneur de leur opinion.

(1) Le droit de grève historique qu'invoquent les juges majoritaires ne justifie pas la constitutionnalisation du droit de grève moderne d'origine législative

[110] Les juges majoritaires tentent de justifier leur décision de reconnaître aujourd'hui la constitutionnalité du droit de grève en s'appuyant sur

2015 CSC 4 (CanLII)

employees are permitted to refuse to work (see G. W. Adams, *Canadian Labour Law* (2nd ed. (loose-leaf)), at ¶ 11.90; H. W. Arthurs, "Tort Liability for Strikes in Canada: Some Problems of Judicial Workmanship" (1960), 38 *Can. Bar Rev.* 346, at p. 349).

[111] But the majority conflates this common law right to withdraw labour with the modern, statutory right to strike, which imposes obligations on employers: "Historically, there was no legal 'right' to strike at common law, entailing a correlative obligation on an employer to refrain from retaliatory measures, but rather a common law 'freedom' to do so" (B. Oliphant, "Exiting the Freedom of Association Labyrinth: Resurrecting the Parallel Liberty Standard Under 2(d) & Saving the Freedom to Strike" (2012), 70:2 *U.T. Fac. L. Rev.* 36, at p. 41). Thus, at common law, employers are not obligated to refrain from terminating striking workers or from hiring replacement employees to perform their functions (see B. Langille, "What Is a Strike?" (2009-2010), 15 *C.L.E.L.J.* 355, at pp. 368-69).

[112] This historical common law right to strike is a fundamental component of our legal system insofar as it reflects the idea that employees have no obligation to continue to work under conditions they consider to be unsatisfactory: no legislature can force an individual or a group into servitude. The majority correctly remarks that "[t]he ability to strike thereby allows workers, through collective action, to refuse to work under imposed terms and conditions" (para. 54). The majority, however, is not constitutionalizing this fundamental historical right. Rather, it constitutionalizes a *duty* on employers not to terminate employees who have withdrawn their labour, nor to hire replacement workers.

[113] In the words of Justice Richards of the Saskatchewan Court of Appeal (as he then was) the majority invokes "the *contemporary* right to strike, a right significantly bound up with, integrated into, and defined by a specific statutory regime" (2013

la longue histoire du recours à ce moyen de pression. Nul ne conteste que la common law permet au salarié de refuser de travailler (voir G. W. Adams, *Canadian Labour Law* (2e éd. (feuilles mobiles)), ¶ 11.90; H. W. Arthurs, « Tort Liability for Strikes in Canada : Some Problems of Judicial Workmanship » (1960), 38 *R. du B. can.* 346, p. 349).

[111] Or, les juges majoritaires confondent ce droit que reconnaît la common law de cesser le travail et le droit de grève moderne d'origine législative, lequel impose des obligations à l'employeur : [TRADUCTION] « Traditionnellement, la common law ne prévoit pas un "droit" de grève qui s'accompagne de l'obligation corrélative de l'employeur de ne pas user de représailles contre le salarié, mais elle reconnaît une "liberté" de grève » (B. Oliphant, « Exiting the Freedom of Association Labyrinth : Resurrecting the Parallel Liberty Standard Under 2(d) & Saving the Freedom to Strike » (2012), 70:2 *R.D.U.T.* 36, p. 41). Ainsi, la common law n'empêche pas l'employeur de congédier les travailleurs en grève ou d'embaucher des briseurs de grève pour exercer leurs fonctions (voir B. Langille, « What Is a Strike? » (2009-2010), 15 *C.L.E.L.J.* 355, p. 368-369).

[112] Le droit de grève historique issu de la common law est une composante fondamentale de notre système de droit en ce qu'il rend l'idée que le salarié n'est pas tenu de continuer le travail dans des conditions qu'il juge insatisfaisantes, nul législateur ne pouvant réduire une personne ou un groupe de personnes à la servitude. Les juges majoritaires font observer à juste titre que « le recours possible à la grève fait en sorte que les travailleurs peuvent, par leur action concertée, refuser de travailler aux conditions imposées par l'employeur » (par. 54). Cependant, ils ne constitutionnalisent pas ce droit historique fondamental, mais bien l'*obligation* qui empêche l'employeur de congédier les salariés qui cessent le travail et d'embaucher des briseurs de grève.

[113] Pour reprendre les mots du juge Richards de la Cour d'appel de la Saskatchewan, maintenant Juge en chef, les juges majoritaires invoquent [TRADUCTION] « le droit de grève *contemporain*, un droit qui est étroitement lié à un régime législatif,

2015 CSC 4 (CanLII)

SKCA 43, 414 Sask. R. 70, at para. 61 (emphasis in original)). This statutory regime is not found in s. 2(*d*) of the *Charter* or anywhere else in Canadian constitutional law.

(2) Courts Must Demonstrate Deference in the Field of Labour Relations

[114] While *Charter* rights must be interpreted generously, this Court has cautioned that it is nevertheless "important not to overshoot the actual purpose of the right or freedom in question": *R. v. Big M Drug Mart Ltd.*, [1985] 1 S.C.R. 295, at p. 344. (See also *Divito v. Canada (Public Safety and Emergency Preparedness)*, 2013 SCC 47, [2013] 3 S.C.R. 157, at para. 19, per Abella J.) Our colleagues assert that affording deference to legislative choices erodes the role of judicial scrutiny (para. 76). In so doing, they overlook that within the Canadian constitutional order each institution plays a unique role. The exercise of judicial restraint is essential in ensuring that courts do not upset the balance by usurping the responsibilities of the legislative and executive branches.

[115] This Court has long recognized that it is the role of legislators and not judges to balance competing tensions in making policy decisions. As this Court recognized in *Vriend v. Alberta*, [1998] 1 S.C.R. 493:

> In carrying out their duties, courts are not to second-guess legislatures and the executives; they are not to make value judgments on what they regard as the proper policy choice; this is for the other branches. Rather, the courts are to uphold the Constitution and have been expressly invited to perform that role by the Constitution itself. But respect by the courts for the legislature and executive role is as important as ensuring that the other branches respect each others' role and the role of the courts. [Emphasis added; para. 136.]

qui y est intégré et qui y est défini » (2013 SKCA 43, 414 Sask. R. 70, par. 61(en italique dans l'original)). Ce régime législatif n'est prévu ni à l'al. 2*d*) de la *Charte*, ni par ailleurs en droit constitutionnel canadien.

(2) Les tribunaux doivent faire preuve de déférence dans le domaine des relations de travail

[114] La *Charte* et les droits qu'elle garantit doivent certes être interprétés généreusement, mais notre Cour a rappelé qu'il « importe de ne pas aller au delà de l'objet véritable du droit ou de la liberté en question » (*R. c. Big M Drug Mart Ltd.*, [1985] 1 R.C.S. 295, p. 344; voir aussi *Divito c. Canada (Sécurité publique et Protection civile)*, 2013 CSC 47, [2013] 3 R.C.S. 157, par. 19, la juge Abella). Nos collègues soutiennent que déférer au choix du législateur compromet la fonction du contrôle judiciaire (par. 76). Ils oublient que, dans l'ordre constitutionnel canadien, chacun des organes du gouvernement exerce un pouvoir qui lui est propre. La déférence judiciaire s'impose afin que les tribunaux ne rompent pas l'équilibre en usurpant les pouvoirs des organes législatif et exécutif.

[115] Notre Cour reconnaît depuis longtemps que, lorsqu'il s'agit de prendre des décisions de politique générale, il appartient au législateur et non aux tribunaux de mettre en balance les intérêts qui s'opposent. Comme l'affirme la Cour dans l'arrêt *Vriend c. Alberta*, [1998] 1 R.C.S. 493 :

> Les tribunaux n'ont pas, pour accomplir leurs fonctions, à se substituer après coup aux législatures ou aux gouvernements; ils ne doivent pas passer de jugement de valeur sur ce qu'ils considèrent comme les politiques à adopter; cette tâche appartient aux autres organes de gouvernement. Il incombe plutôt aux tribunaux de faire respecter la Constitution, et c'est la Constitution elle-même qui leur confère expressément ce rôle. Toutefois, il est tout aussi important, pour les tribunaux, de respecter eux-mêmes les fonctions du pouvoir législatif et de l'exécutif que de veiller au respect, par ces pouvoirs, de leur rôle respectif et de celui des tribunaux. [Nous soulignons; par. 136.]

2015 CSC 4 (CanLII)

[116] This is particularly true in the area of socio-economic policy. The legislative branch requires flexibility in this area to deal with changing circumstances and social values. Canadian labour relations is a complex web of intersecting interests, rights, and obligations, and has far-reaching implications for Canadian society. Our colleagues clearly believe that providing an affirmative right to strike, with protection for the striking workers' positions, is a worthy policy choice. But it is not the role of this Court to transform all policy choices that the majority deems worthy into constitutional imperatives. The majority here sets aside the legislature's choice regarding the right to strike and, in so doing, it imposes constitutional burdens on third party employers and limits their rights. It restricts the ability of governments to balance the competing interests of employers, employees, and the public. Relying on a constitutional freedom to impose restrictions on third parties in the absence of clear constitutional wording to that effect threatens to undermine Canada's constitutional order.

[116] Cela se révèle spécialement exact en matière de politique socio-économique. Le pouvoir législatif a besoin d'une marge de manœuvre pour adapter la loi à l'évolution du contexte et des valeurs sociales. Un entrelacement complexe d'intérêts, de droits et d'obligations interreliés caractérise les relations de travail au Canada, et celles-ci ont de grandes répercussions sur la société canadienne. Nos collègues croient manifestement à l'opportunité du choix de politique générale de reconnaître le droit de grève comme tel et de protéger les emplois des travailleurs qui l'exercent. Or, il n'appartient pas à la Cour de transformer en diktat constitutionnel tout choix de politique générale tenu pour valable par la majorité de ses juges. En l'occurrence, les juges majoritaires écartent le choix du législateur concernant l'exercice du droit de grève et, ce faisant, ils imposent des obligations constitutionnelles à des tiers employeurs et limitent les droits de ces derniers. La possibilité pour l'État d'établir un équilibre entre les intérêts opposés des salariés, des employeurs et des citoyens en est réduite. Invoquer une liberté constitutionnelle pour imposer une limite à un tiers malgré l'absence dans la Constitution d'un libellé clair en ce sens pourrait compromettre l'ordre constitutionnel canadien.

[117] The majority's justification for disturbing the government's policy choices fails to acknowledge the constitutional guarantees that already exist to protect employees. Reaching back to Dickson C.J.'s concerns in the Labour Trilogy (and even further to 19th century French novelists), the majority ignores significant evolution in the jurisprudence of s. 2(*d*) of the *Charter*. This Court has asserted on numerous occasions that s. 2(*d*) guarantees *meaningful* collective bargaining (see *Health Services*, *Fraser* and *Mounted Police*). Therefore, a right to collective bargaining without a right to strike cannot possibly be "meaningless", as the majority states (para. 24). This constitutional right had not been recognized when Dickson C.J. wrote his reasons in the Labour Trilogy, and certainly not in *fin de siècle* France. What the majority is constitutionalizing is a particular policy, which cuts directly against this Court's approach to s. 2(*d*) most recently stated in *Mounted Police*: ". . . th[e] right is one that guarantees

[117] Dans leur justification de la mise à l'écart du choix de politique générale du gouvernement, les juges majoritaires omettent de reconnaître les garanties constitutionnelles dont bénéficient déjà les salariés. Se reportant aux préoccupations du juge en chef Dickson dans les arrêts de la trilogie en droit du travail (et même à des auteurs français du 19e siècle), ils font abstraction de l'évolution marquée qu'a connue la jurisprudence relative à l'al. 2*d*) de la *Charte*. Notre Cour a affirmé nombre de fois que cette disposition garantit le droit à la négociation collective *véritable* (voir *Health Services*, *Fraser* et *Police montée*). Dès lors, sans le droit de grève, le droit à la négociation collective ne peut aucunement « perd[re] tout son sens » comme le prétendent les juges majoritaires (par. 24). Ce droit constitutionnel n'avait pas encore vu le jour lorsque le juge en chef Dickson a rédigé ses motifs dans la trilogie en droit du travail, et certainement pas dans la France fin de siècle. Les juges majoritaires constitutionnalisent

2015 CSC 4 (CanLII)

a process rather than an outcome or access to a particular model of labour relations" (para. 67).

[118] Democratically elected legislatures are responsible for determining the appropriate balance between competing economic and social interests in the area of labour relations. Strike action is one of many constituent elements factored into this statutory balance of power. There is always a public interest in avoiding protracted labour disputes, and the public interest in labour relations is amplified where the government or private sector delivers essential services, and indeed in all cases where the government is the employer.

[119] The majority reasons, in describing the impact of public sector strikes in Saskatchewan prior to the enactment of the *PSESA*, illustrate the potentially devastating results of strikes in the area of essential services on the health and safety of individuals (para. 6). Because the government bears the responsibility to protect the public interest, and is responsible to the electorate for doing so, it is reasonable that a legislative regime limit such detrimental strikes. The importance of such legislation is underscored by the government's constitutional commitments. The federal and provincial governments have committed to "providing essential public services of reasonable quality to all Canadians" (s. 36(1)(*c*) of the *Constitution Act, 1982*). In constitutionalizing a right to strike, the majority restricts governments' flexibility and impedes their ability to balance the interests of workers with the broader public interest.

[120] Over time governments have adapted and modified labour relations schemes to fit changing circumstances. The majority's decision to constitutionalize a particular conception of a strike imposes obligations on others and ignores the public interest. In so doing, it interferes with the proper role and responsibility of governments. Governments, not courts, are charged with adapting legislation to

un choix politique, ce qui va carrément à l'encontre de ce qu'affirme la Cour au sujet de l'al. 2*d*) dans le récent arrêt *Police montée* : « Ce droit garantit [. . .] un processus plutôt qu'un résultat ou que l'accès à un modèle particulier de relations de travail » (par. 67).

[118] C'est au législateur démocratiquement élu qu'il revient d'établir le juste équilibre entre les intérêts économiques et sociaux qui s'opposent dans le monde du travail. La grève est l'un des nombreux éléments pris en compte dans cet équilibre des forces établi par le législateur. Il est toujours dans l'intérêt public d'échapper à de longs conflits de travail, et l'intérêt public lié aux relations de travail s'accroît lorsque l'État ou le secteur privé assurent des services essentiels, voire chaque fois que l'État est l'employeur.

[119] Les répercussions des grèves dans le secteur public en Saskatchewan avant l'adoption de la *PSESA* — dont font état les juges majoritaires — montrent les effets potentiellement dévastateurs d'une grève qui touche des services essentiels dans les domaines de la santé et de la sécurité des citoyens (par. 6). Vu l'obligation de l'État de défendre l'intérêt public et son engagement envers l'électorat à s'en acquitter, il est raisonnable qu'un régime législatif limite pareille grève préjudiciable. À l'importance d'un tel régime législatif s'ajoute l'engagement des gouvernements fédéral et provinciaux de « fournir à tous les Canadiens, à un niveau acceptable, les services publics essentiels » (al. 36(1)*c*) de la *Loi constitutionnelle de 1982*). Par la constitutionnalisation du droit de grève, nos collègues réduisent la marge de manœuvre des législateurs et leur faculté de mettre en balance l'intérêt des travailleurs et celui des citoyens en général.

[120] Au fil des ans, les gouvernements ont mis les régimes de relations de travail au diapason des réalités nouvelles. La décision des juges majoritaires de constitutionnaliser une conception particulière de la grève a pour conséquence l'imposition d'obligations à autrui et fait fi de l'intérêt public. Elle empiète ainsi sur la fonction et les attributions de l'État. Ce n'est pas à une cour de justice, mais bien

2015 CSC 4 (CanLII)

changing circumstances in order to achieve a balance between the interests of employers, employees, and the public. Constitutionalizing selected aspects of the modern, statutory right to strike denies governments the flexibility they require to effectively adapt labour relations legislation.

[121] Statutory collective bargaining regimes in Canada are modelled on the American *National Labor Relations Act*, 49 Stat. 449 (1935), 29 U.S.C. §§ 151-169 (the "*Wagner Act*"). Governments adopted this model in response to an "unprecedented number of strikes, caused in large part by the refusal of employers to recognize unions and to bargain collectively" (*Health Services*, at para. 54). Wagner model legislation imposes limitations on workers' ability to strike in exchange for alternative processes that ensure greater stability and predictability. For example, the freedom to engage in recognition strikes was replaced with a democratic union certification process, and the ability to strike during the life of an employment contract was replaced with a process of binding arbitration through which the terms of the agreement could be enforced. Legislatures created, and have since refined, a balance between competing interests in the labour relations sphere by imposing constraints on all parties involved.

[122] Canadian labour relations are heavily regulated and nowhere is this more evident than in the ability of workers to strike. In most Canadian labour relations regimes, employees are only permitted to strike in very specific circumstances. For example, in the *Canada Labour Code*, R.S.C. 1985, c. L-2, strikes are generally only permitted where the term of a collective agreement has elapsed, the union has given notice to the employer, there has been a failure to negotiate or a failure to reach a collective agreement, the Minister of Labour has received a notice of dispute or taken certain prescribed actions, the prescribed time period has elapsed, and the union has held a vote by secret strike ballot where a majority of employees voting approve the strike (see ss. 88.1 and 89). The result of these conditions is

à l'État, qu'il incombe d'adapter les lois aux situations nouvelles afin d'établir un équilibre entre les intérêts respectifs des employeurs, des salariés et des citoyens. Accorder la protection constitutionnelle à certains volets du droit de grève moderne d'origine législative prive l'État de la souplesse nécessaire à l'adaptation de la législation du travail.

[121] Au Canada, les régimes de négociation collective prévus par la loi s'inspirent de la *National Labor Relations Act*, 49 Stat. 449 (1935), 29 U.S.C. §§ 151-169, des États-Unis (la « *Loi Wagner* »). Ce modèle a été adopté en réponse au « nombre sans précédent de grèves, causées en grande partie par le refus des employeurs de reconnaître les syndicats et de négocier collectivement avec eux » (*Health Services*, par. 54). Les dispositions inspirées de la *Loi Wagner* limitent la faculté des travailleurs de faire la grève, mais donnent accès à des procédures qui accroissent la stabilité et la prévisibilité. Par exemple, la liberté de recourir à la grève pour obtenir la reconnaissance d'un syndicat a été troquée contre un processus démocratique d'accréditation syndicale, et la possibilité de faire la grève pendant la durée d'un contrat de travail, contre un processus d'arbitrage obligatoire qui permet de faire respecter les dispositions de la convention collective. Les différents législateurs ont créé un équilibre, qu'ils ont rajusté depuis, entre les intérêts qui s'opposent dans le monde du travail par l'imposition de limites à chacune des parties en cause.

[122] Au Canada, les relations de travail sont étroitement réglementées, une réalité que met d'autant plus en évidence le droit des travailleurs de faire la grève. Dans la plupart des régimes applicables, les salariés ne peuvent faire la grève que s'ils satisfont à des conditions bien précises. À titre d'exemple, le *Code canadien du travail*, L.R.C. 1985, c. L-2 n'autorise généralement la grève que lorsque la convention collective est échue, que le syndicat a donné un avis à l'employeur, qu'il n'y a pas eu de négociation ou qu'aucune convention collective n'a été conclue, que le ministre du Travail a reçu un avis l'informant du différend ou qu'il a pris certaines mesures prévues au Code, que le délai prescrit a expiré ou que, à l'issue d'un vote de grève au scrutin secret tenu par le syndicat, la majorité des

2015 CSC 4 (CanLII)

that actions such as recognition strikes or sympathy strikes are not permitted.

[123] Constitutionalizing a right to strike introduces great uncertainty into labour relations. In Canada, the ability of workers to strike and the limits placed on this ability are essential to the balance between employers, employees, and the public interest. The majority's reasons will make all statutory limits on the right to strike presumptively unconstitutional, a significant concern since all labour relations statutes contain extensive limits on the conditions under which workers may strike. Will governments be forced to defend all of these limits under s. 1 of the *Charter*, no matter how ingrained they may be in Canadian labour relations? What is the true scope of this new, constitutionalized right to strike? Despite our general understanding of *Charter* rights applying broadly to all Canadians, has the majority now created a fundamental freedom that can only be exercised by government employees and the 17 percent of the private sector workforce that is unionized?: R. J. Adams, *Labour Left Out: Canada's Failure to Protect and Promote Collective Bargaining as a Human Right* (2006), at p. 19. Are workers without collective agreements able to exercise this new right? The majority sidesteps these fundamental questions.

[124] These unanswered questions reveal why courts must be deferential. The unbridled right to strike that the majority endorses has far-reaching consequences that are difficult to predict and even more difficult to address once that right is constitutionalized. By constitutionalizing this broad conception of the right to strike, the majority binds the government's hands and limits its ability to respond to changing needs and circumstances in the dynamic field of labour relations.

salariés votants ont approuvé la grève (voir art. 88.1 et 89). Ces conditions font en sorte que certaines activités, telle la grève visant la reconnaissance d'un syndicat ou la grève de soutien, ne sont pas autorisées.

[123] Conférer la protection constitutionnelle au droit de grève est de nature à créer une grande incertitude dans le monde du travail. Au Canada, la faculté des travailleurs de faire la grève et les limitations dont elle est l'objet sont essentielles à l'équilibre entre les intérêts respectifs des employeurs, des salariés et des citoyens. La décision des juges majoritaires fera en sorte que soit tenue pour inconstitutionnelle toute limitation du droit de grève par le législateur, ce qui est fort préoccupant dans la mesure où toutes les lois du travail renferment des dispositions qui limitent considérablement l'exercice de ce droit. Les gouvernements devront-ils justifier toutes ces limitations au regard de l'article premier de la *Charte* sans égard à l'enracinement de celles-ci dans les relations de travail au Canada? Quelle sera la portée réelle de ce droit de grève qui jouira désormais de la protection constitutionnelle? Malgré notre interprétation commune voulant que les droits garantis par la *Charte* s'appliquent à tous les Canadiens dans leur ensemble, les juges majoritaires auront-ils créé une liberté fondamentale que seuls pourront exercer les salariés de l'État et 17 p. 100 des travailleurs syndiqués du secteur privé? (R. J. Adams, *Labour Left Out : Canada's Failure to Protect and Promote Collective Bargaining as a Human Right* (2006), p. 19). Les travailleurs qui ne sont pas parties à une convention collective pourront-ils exercer ce nouveau droit? Les juges majoritaires esquivent ces questions fondamentales.

[124] Ces questions laissées sans réponses sont de nature à justifier la déférence judiciaire. L'exercice du droit absolu de recourir à la grève que consacrent les juges majoritaires s'accompagnera d'effets importants difficiles à prévoir et auxquels il sera encore plus difficile de remédier une fois le droit constitutionnalisé. Par la consécration constitutionnelle du droit de grève, nos collègues ligotent l'État et l'empêchent de donner suite à l'évolution des besoins et de la réalité dans le monde bouillonnant des relations de travail.

2015 CSC 4 (CanLII)

(3) The Court Must Not Constitutionalize Particular Political Positions in Labour Relations

[125] Under the rubric of "workplace justice", our colleagues, relying on a 19th century conception of the relationship between employers and workers, enshrine a political understanding of this concept that favours the interests of employees over those of employers and even over those of the public. While employees are granted constitutional rights, constitutional obligations are imposed on employers. Employers and the public are equally as entitled to justice as employees — true workplace justice looks at the interests of all implicated parties.

[126] As Binnie J. cautioned in *Plourde v. Wal-Mart Canada Corp.*, 2009 SCC 54, [2009] 3 S.C.R. 465, "[c]are must be taken . . . not to hand to one side (labour) a lopsided advantage because employees bargain through their union (and can thereby invoke freedom of association) whereas employers, for the most part, bargain individually" (para. 57). This echoes the Court's holding in *Pepsi-Cola* quoted above. Similarly, McIntyre J.'s warning in the *Alberta Reference* about the danger of excessively restricting the legislature's discretion in the field of labour law is as true today as it was in 1987:

> Labour law . . . is a fundamentally important as well as an extremely sensitive subject. It is based upon a political and economic compromise between organized labour — a very powerful socio-economic force — on the one hand, and the employers of labour — an equally powerful socio-economic force — on the other. The balance between the two forces is delicate and the public-at-large depends for its security and welfare upon the maintenance of that balance. . . . There is clearly no correct balance which may be struck giving permanent satisfaction to the two groups, as well as securing the public interest. The whole process is inherently dynamic and unstable. Care must be taken . . . in considering whether constitutional protection should be given to one aspect of this dynamic and evolving process while leaving the others subject to the social pressures of the day. [Emphasis added; p. 414.]

(3) La Cour ne doit pas constitutionnaliser un parti pris politique en matière de relations de travail

[125] Au nom de la « justice au travail » et en se fondant sur une conception des relations entre employeurs et salariés qui date du 19e siècle, nos collègues adhèrent à une interprétation politique de cet objectif qui favorise les intérêts des salariés au détriment de ceux des employeurs, voire du public. Si les salariés se voient conférer des droits constitutionnels, les employeurs, eux, se voient imposer des obligations constitutionnelles. Les employeurs et le public ont autant droit à la justice que les salariés — la véritable justice au travail se souciant des intérêts de tous les intéressés.

[126] Dans l'arrêt *Plourde c. Compagnie Wal-Mart du Canada*, 2009 CSC 54, [2009] 3 R.C.S. 465, le juge Binnie nous exhorte à « éviter [. . .] d'accorder à une partie (les salariés) un avantage disproportionné parce que les salariés négocient par l'entremise de leur syndicat (et peuvent en conséquence invoquer la liberté d'association) alors que les employeurs, dans la plupart des cas, négocient individuellement » (par. 57), des propos qui font écho à ceux tenus par la Cour dans l'arrêt *Pepsi-Cola*. Aussi, dans le *Renvoi relatif à l'Alberta*, le juge McIntyre met en garde contre le danger de trop restreindre le pouvoir discrétionnaire du législateur en matière de droit du travail, et ses propos valent autant aujourd'hui qu'en 1987 :

> Le droit du travail [. . .] constitue un sujet d'importance fondamentale, mais aussi extrêmement délicat. Il est fondé sur un compromis politique et économique entre d'une part, le syndicalisme, qui constitue une force socio-économique fort puissante, et d'autre part, le patronat, qui constitue une force socio-économique tout aussi puissante. L'équilibre entre ces deux forces est fragile et la sécurité et le bien-être de la population en général dépendent du maintien de cet équilibre. [. . .] Manifestement il n'existe pas de juste équilibre qui puisse satisfaire de façon permanente les deux groupes, tout en sauvegardant l'intérêt public. L'ensemble du processus est fondamentalement dynamique et instable. Il faut [. . .] faire preuve de prudence lorsqu'on se demande si une protection constitutionnelle devrait être accordée à l'un des aspects de ce processus dynamique et changeant, tout en abandonnant les autres sujets aux pressions sociales du jour. [Nous soulignons; p. 414.]

2015 CSC 4 (CanLII)

The majority ignores these wise admonitions.

[127] In the private sector, strikes operate as an economic weapon, a stand-off as to whether employers can forgo or limit carrying on business for longer than employees can forgo wages. In the public sector, strikes are a political tool. The public expects that public services, and especially essential services, will be delivered. Thus unions attempt to pressure the government to agree to certain demands in order that these services be reinstated. Public sector labour disputes are also unique in that the government as employer must take into account that any additional expenditures incurred to meet employee demands will come from public funds. To hold that s. 2(*d*) of the *Charter* protects a particular economic or political weapon of employees, the right to strike together with employer obligations and demands on public resources, plainly tips the balance of power against employers and the public and fails to respect the important role played by democratically elected legislators in balancing the complex competing interests at stake in labour relations. Under a statutory scheme, the legislature is able to make adjustments in appropriate circumstances (e.g. back-to-work legislation or restrictions on strikes by essential service workers). When the right to strike is constitutionalized, elected legislators are faced with an unwarranted hurdle that interferes with their ability to achieve this balance.

(4) The Right to Strike Is Not an Indispensable Component of Collective Bargaining as Defined by This Court

[128] The majority finds that "the right to strike is an essential part of a meaningful collective bargaining process" and that "[t]he right to strike is not merely derivative of collective bargaining, it is an indispensable component of that right" (para. 3).

Les juges majoritaires demeurent sourds à ces sages appels à la retenue.

[127] Dans le secteur privé, la grève constitue une arme économique et donne lieu à un affrontement dont l'issue tient à la durée pendant laquelle l'employeur peut renoncer en tout ou en partie à ses activités, et les salariés à leur rémunération. Dans le secteur public, la grève est un outil politique. La population s'attend à la prestation de services publics, en particulier ceux qui sont essentiels. Les syndicats tentent donc de faire pression sur l'État pour qu'il accède à certaines demandes en échange de la reprise du travail. Les conflits de travail du secteur public revêtent également un caractère unique en ce que l'État, en tant qu'employeur, doit tenir compte du fait que les sommes supplémentaires requises pour accéder aux demandes des salariés seront prélevées sur les fonds publics. Statuer que l'al. 2*d*) de la *Charte* protège le recours à une arme économique ou politique donnée, à savoir le droit de grève, de pair avec les obligations faites à l'employeur et la ponction sur les ressources publiques, fait manifestement pencher la balance contre l'employeur et contre le public, et ne respecte pas la fonction importante d'un législateur démocratiquement élu dans l'établissement d'un équilibre entre les intérêts complexes qui s'opposent en matière de relations de travail. Le législateur peut, par l'adoption d'un régime législatif, effectuer des réglages lorsque les circonstances l'exigent (p. ex., légiférer pour forcer le retour au travail ou pour restreindre le droit de grève par la désignation de travailleurs tenus d'assurer des services essentiels). Lorsque le droit de grève est protégé par la Constitution, le législateur élu se heurte à un obstacle indu qui l'empêche d'établir cet équilibre.

(4) Le droit de grève n'est pas une composante indispensable du droit à la négociation collective selon la définition retenue par la Cour

[128] Pour les juges majoritaires, « le droit de grève constitue un élément essentiel d'un processus véritable de négociation collective » et « [il] n'est pas seulement dérivé de la négociation collective, il en constitue une composante indispensable »

2015 CSC 4 (CanLII)

Such statements expressly contradict the right to meaningful collective bargaining as it was so recently recognized and defined by this Court in *Health Services* and *Fraser*.

[129] In *Fraser*, the majority explains that s. 2(*d*) of the *Charter* protects a right to collective bargaining, that is, "a process that allows employees to make representations and have them considered in good faith by employers, who in turn must engage in a process of meaningful discussion" (para. 54). Nothing in the concept of collective bargaining, as this Court has defined the term, includes a constitutional right for employees to strike with a concomitant constitutional obligation on employers to not hire replacement workers or to take the employees back at the end of the strike.

[130] The majority in *Fraser* found a constitutionally protected dispute resolution process unnecessary. The Court interpreted the Ontario *Agricultural Employees Protection Act, 2002*, S.O. 2002, c. 16 ("*AEPA*"), as including a requirement that employers consider employee representations in good faith. The Court noted that "the Minister . . . stated that the *AEPA* was not intended to 'extend collective bargaining to agricultural workers'", but said that this statement

> may be understood as an affirmation that the *AEPA* did not institute the dominant Wagner model of collective bargaining, or bring agricultural workers within the ambit of the [*Labour Relations Act, 1995*, S.O. 1995, c. 1, Sch. A], not that the Minister intended to deprive farm workers of the protections of collective bargaining that s. 2(*d*) grants. [para. 106]

Despite the fact that the *AEPA* contained no dispute resolution mechanism, only a bare requirement that employers consider employee representations in good faith, the Court concluded that the Act did not violate s. 2(*d*) of the *Charter* (para. 107).

(par. 3). De telles affirmations contredisent expressément le droit à la négociation collective véritable que la Cour a récemment reconnu et défini dans les arrêts *Health Services* et *Fraser*.

[129] Dans l'arrêt *Fraser*, les juges majoritaires expliquent que l'al. 2*d*) de la *Charte* protège le droit à la négociation collective, c'est-à-dire à « un processus qui permet aux employés de formuler des observations et d'obtenir leur examen de bonne foi par l'employeur, qui doit en outre participer à un dialogue véritable à leur sujet » (par. 54). Le droit à la négociation collective, au sens où l'entend la Cour, n'englobe pas un droit constitutionnel des salariés de faire la grève qui se double de l'interdiction constitutionnelle faite à l'employeur d'embaucher des briseurs de grève ou de son obligation constitutionnelle de reprendre les salariés après la grève.

[130] Dans le même arrêt, les juges formant la majorité concluent qu'il n'est pas nécessaire d'accorder la protection constitutionnelle au processus de règlement des différends. Selon l'interprétation de la Cour, la *Loi de 2002 sur la protection des employés agricoles* (Ontario), L.O. 2002, c. 16 (« *LPEA* »), oblige notamment l'employeur à examiner de bonne foi les observations de ses salariés. Les juges majoritaires relèvent que, pour « la ministre[,] [. . .] la *LPEA* ne vise pas [TRADUCTION] "l'application de la négociation collective aux travailleurs agricoles" », mais ils affirment que l'on peut

> en déduire que la *LPEA* n'instaure pas le modèle Wagner, prédominant en matière de négociation collective, ou qu'elle ne fait pas bénéficier les travailleurs agricoles du régime de la [*Loi de 1995 sur les relations de travail*, L.O. 1995, c. 1, ann. A]. Toutefois, ces commentaires ne signifient pas que la ministre voulait priver ces employés du droit de négociation collective garanti à l'al. 2*d*). [par. 106]

Même si la *LPEA* ne prévoyait aucun mécanisme de règlement des différends et obligeait seulement l'employeur à examiner de bonne foi les observations des salariés, la Cour conclut que la Loi ne porte pas atteinte au droit garanti à l'al. 2*d*) de la *Charte* (par. 107).

2015 CSC 4 (CanLII)

[131] The majority's reasons overlook this Court's findings in *Fraser*. The trial judge in this case held, and the majority agrees, that without the right to strike "a constitutionalized right to bargain collectively is meaningless" (2012 SKQB 62, 390 Sask. R. 196, at para. 92; majority reasons, at para. 24). With respect, this is plainly incorrect — it is not the threat of work stoppage that motivates good faith bargaining. Before *Health Services*, there was a legal duty on employers to bargain in good faith under various labour relations statutes (see, e.g., the current duty in the *Canada Labour Code*, s. 50(*a*); Ontario *Labour Relations Act, 1995*, S.O. 1995, c. 1, Sch. A, s. 17; Saskatchewan *Trade Union Act*, R.S.S. 1978, c. T-17, s. 2(b); British Columbia *Labour Relations Code*, R.S.B.C. 1996, c. 244, s. 11(1); Alberta *Labour Relations Code*, R.S.A. 2000, c. L-1, s. 60(1)(a); Manitoba *Labour Relations Act*, C.C.S.M., c. L10, s. 62; Quebec *Labour Code*, CQLR, c. C-27, s. 53; Newfoundland and Labrador *Labour Relations Act*, R.S.N.L. 1990, c. L-1, s. 71; New Brunswick *Industrial Relations Act*, R.S.N.B. 1973, c. I-4, s. 1(1), definition of "collective bargaining"; Nova Scotia *Trade Union Act*, R.S.N.S. 1989, c. 475, s. 35(a) (see *Canadian Union of Public Employees v. Labour Relations Board (Nova Scotia)*, [1983] 2 S.C.R. 311); Prince Edward Island *Labour Act*, R.S.P.E.I. 1988, c. L-1, s. 22(a) (see *Perfection Foods Limited v. Retail Wholesale Dairy Worker Union, Local 1515* (1986), 57 Nfld. & P.E.I.R. 147)). After *Health Services*, this duty was constitutionalized. It is the statutory duty, and is now this *constitutional duty*, not the possibility of job action, that compels employers to bargain in good faith. To say that this constitutional right is meaningless without a concomitant constitutionalized dispute resolution process would be to say that individuals can never vindicate their rights through the courts or other public institutions.

[131] Nos collègues font abstraction des conclusions de notre Cour dans l'arrêt *Fraser*. Dans la présente affaire, le juge de première instance affirme — et les juges majoritaires conviennent — que sans le droit de grève, [TRADUCTION] « le droit constitutionnel de négocier collectivement perd tout son sens » (2012 SKQB 62, 390 Sask. R. 196, par. 92; motifs des juges majoritaires, par. 24). Sauf leur respect, cette affirmation est simplement erronée, car ce n'est pas la menace d'un arrêt de travail qui incite les parties à négocier de bonne foi. Avant l'arrêt *Health Services*, différentes lois sur les relations de travail obligeaient l'employeur à négocier de bonne foi (voir p. ex. l'obligation que prévoient actuellement le *Code canadien du travail*, al. 50*a*), la *Loi de 1995 sur les relations de travail* (Ontario), L.O. 1995, c. 1, ann. A, art. 17; la *Trade Union Act* (Saskatchewan), R.S.S. 1978, c. T-17, al. 2(b); le *Labour Relations Code* (Colombie-Britannique), R.S.B.C. 1996, c. 244, par. 11(1); le *Labour Relations Code* (Alberta), R.S.A. 2000, c. L-1, al. 60(1)a); la *Loi sur les relations du travail* (Manitoba), C.P.L.M., c. L10, art. 62; le *Code du travail* (Québec), RLRQ, c. C-27, art. 53; la *Labour Relations Act* (Terre-Neuve-et-Labrador), R.S.N.L. 1990, c. L-1, art. 71; la *Loi sur les relations industrielles* (Nouveau-Brunswick), L.R.N.-B. 1973, c. I-4, par. 1(1) (définition du terme « négociations collectives »); la *Trade Union Act* (Nouvelle-Écosse), R.S.N.S. 1989, c. 475, al. 35(a) (voir *Syndicat canadien de la Fonction publique c. Conseil des relations du travail (Nouvelle-Écosse)*, [1983] 2 R.C.S. 311), et la *Labour Act* (Île-du-Prince-Édouard), R.S.P.E.I. 1988, c. L-1, al. 22(a) (voir *Perfection Foods Limited c. Retail Wholesale Dairy Worker Union, Local 1515* (1986), 57 Nfld. & P.E.I.R. 147)). Depuis l'arrêt *Health Services*, son obligation est constitutionnalisée. C'est l'obligation prévue par la loi — aujourd'hui devenue *obligation constitutionnelle* —, et non le recours possible à un moyen de pression, qui force l'employeur à négocier de bonne foi. Affirmer que, sans l'existence concomitante d'un processus constitutionnalisé de règlement des différends, le droit constitutionnel à la négociation collective perd tout son sens et revient à dire que les individus ne peuvent jamais faire valoir leurs droits devant les tribunaux ou d'autres décideurs publics.

2015 CSC 4 (CanLII)

[132] The goal of strike action is not to guarantee a right that was statutory and is now constitutionally guaranteed. Instead, it is to apply economic or political pressure on employers to meet union demands. As the majority of the Court stated in *Fraser*:

> . . . legislatures are [not] constitutionally required, in all cases and for all industries, to enact laws that set up a uniform model of labour relations imposing a statutory duty to bargain in good faith, statutory recognition of the principles of exclusive majority representation and a statutory mechanism for resolving bargaining impasses and disputes regarding the interpretation or administration of collective agreements . . . . What is protected is associational activity, not a particular process or result. [para. 47]

[133] When the right to strike was simply statutory, both employers and employees were able to exercise economic and political power through labour action. In certain circumstances, employees had the right to strike, while employers had the right to lock out. Even when meaningful collective bargaining was constitutionalized, good faith was required of both sides of the bargaining table. In *Health Services*, the majority of the Court noted that the employees' right to collective bargaining "requires both employer and employees to meet and to bargain in good faith, in the pursuit of a common goal of peaceful and productive accommodation" (para. 90; see also *Fraser*, at para. 40). Now, by constitutionalizing only the ability of employees to exert economic and political pressure, the majority disturbs the delicate balance of labour relations in Canada and impedes the achievement of true workplace justice.

[134] The majority asserts that employees must have some "means of recourse should the employer not bargain in good faith" (para. 29). In the event that bargaining does not occur in good faith, workers *have* recourse: they can bring a claim under the relevant statutory provision or, in some cases, directly under s. 2(*d*) of the *Charter*, which is precisely what was done in *Health Services*.

[132] L'objectif de la grève n'est pas de protéger un droit qui était légal et qui est désormais constitutionnel. Il est plutôt d'exercer une pression économique ou politique afin que l'employeur accède aux demandes du syndicat. Voici ce que disent les juges majoritaires de la Cour dans *Fraser* :

> . . . la Constitution [n'exige pas] que les législateurs, dans tous les cas et pour tous les secteurs d'activité, adoptent des lois établissant un modèle uniforme de relations de travail. Selon la Cour d'appel, ce modèle imposerait l'obligation de négocier de bonne foi, reconnaîtrait les principes du monopole syndical et du vote majoritaire et prévoirait un mécanisme pour dénouer les impasses des négociations et résoudre les différends relatifs à l'interprétation ou à l'application d'une convention collective [. . .] Or, c'est l'activité associative qui est protégée, et non un processus ou un résultat particulier. [par. 47]

[133] Lorsque le droit de grève était seulement conféré par la loi, employeurs et salariés disposaient de moyens de pression pour exercer leurs pouvoirs économiques et politiques. Dans certaines circonstances, les salariés avaient un droit de grève, et l'employeur un droit de lock-out. Même après que la négociation collective véritable eut obtenu la protection constitutionnelle, chacune des deux parties était tenue de faire preuve de bonne foi à la table de négociation. Dans l'arrêt *Health Services*, les juges majoritaires de la Cour signalent que le droit des salariés de négocier collectivement « implique que l'employeur et les employés se rencontrent et négocient de bonne foi en vue de réaliser leur objectif commun d'accommodement par des moyens pacifiques et productifs » (par. 90; voir également *Fraser*, par. 40). Or, en constitutionnalisant la faculté des salariés d'exercer une pression économique ou politique, les juges majoritaires rompent l'équilibre délicat des relations de travail au Canada et font obstacle à une véritable justice au travail.

[134] Les juges majoritaires font valoir que les salariés doivent avoir accès à une « voie de recours advenant que l'employeur ne négocie pas de bonne foi » (par. 29). Lorsque l'employeur ne négocie pas de bonne foi, les travailleurs *ont* bel et bien un recours, car ils peuvent se pourvoir en application de la disposition législative pertinente ou, dans certains cas, sur le fondement de l'al. 2*d*) de la *Charte*, ce qui a été le cas dans l'affaire *Health Services*.

2015 CSC 4 (CanLII)

[135] The majority's conclusion that the right to strike is "an indispensable component" of collective bargaining (at para. 3) does not accord with recent jurisprudence. There is nothing in the concept of collective bargaining as it has been defined by this Court in *Health Services*, *Fraser* and *Mounted Police* that would imply that employees have a constitutional right to strike and that employers have a constitutional obligation to preserve the jobs of those employees.

[136] Contrary to *Fraser*, the majority now says that "[t]he right to strike is not merely derivative of collective bargaining, it is an indispensable component of that right" (para. 3). However, the majority also says that the right to strike is protected simply because "the right to strike is an essential part of a meaningful collective bargaining process" (para. 3). This must mean that the right is indeed derivative — a right to strike is protected only because it derives from the right to collective bargaining, a right which was itself derived from the protection of freedom of association (see *Fraser*, at paras. 46, 54, 66 and 99). As earlier noted, the result is to inflate the right to freedom of association to such an extent that its scope is now completely divorced from the words of s. 2(*d*) of the *Charter* themselves.

(5) This Court Should Not Depart From Its Precedents in This Case

[137] In our legal system, certainty in the law is achieved through the application of precedents. To overrule a precedent is to displace community expectations founded on that decision. As the Ontario Court of Appeal aptly observed in *David Polowin Real Estate Ltd. v. Dominion of Canada General Insurance Co.* (2005), 76 O.R. (3d) 161, per Laskin J.A., "[t]he values underlying the principle of *stare decisis* are well known: consistency, certainty, predictability and sound judicial administration. . . . Adherence to precedent . . . enhances the legitimacy and acceptability of judge-made law, and by so doing enhances the appearance of justice" (paras. 119-20).

[135] La conclusion des juges majoritaires selon laquelle le droit de grève constitue « une composante indispensable » de la négociation collective (par. 3) est incompatible avec la jurisprudence récente. La notion de négociation collective définie par notre Cour dans les arrêts *Health Services*, *Fraser* et *Police montée* ne donne en rien à penser que les salariés jouissent du droit constitutionnel de faire la grève et que l'employeur a l'obligation constitutionnelle de protéger les emplois des grévistes.

[136] Contrairement à l'opinion exprimée dans l'arrêt *Fraser*, les juges majoritaires soutiennent aujourd'hui que « [l]e droit de grève n'est pas seulement dérivé de la négociation collective, [mais qu']il en constitue une composante indispensable » (par. 3). Ils ajoutent toutefois que le droit de grève jouit d'une protection seulement parce qu'il « constitue un élément essentiel d'un processus véritable de négociation collective » (par. 3). Il s'ensuit nécessairement que ce droit est effectivement dérivé — le droit de grève est protégé seulement parce qu'il est dérivé du droit à la négociation collective, lequel est lui-même dérivé de la protection accordée à la liberté d'association (voir *Fraser*, par. 46, 54, 66 et 99). Nous le répétons, la portée du droit à la liberté d'association s'en trouve dès lors exagérée au point où elle n'a plus rien à voir avec le libellé même de l'al. 2*d*) de la *Charte*.

(5) La Cour devrait s'abstenir en l'espèce de rompre avec ses décisions antérieures

[137] Dans notre système de justice, le respect des décisions antérieures assure la certitude du droit. Lorsqu'on écarte un précédent, on induit les citoyens en erreur sur le droit applicable. Dans l'arrêt *David Polowin Real Estate Ltd. c. Dominion of Canada General Insurance Co.* (2005), 76 O.R. (3d) 161, la Cour d'appel de l'Ontario, par la voix du juge Laskin, fait judicieusement observer que [TRADUCTION] « [l]es valeurs qui fondent le principe du *stare decisis* sont bien connues : cohérence, certitude, prévisibilité et saine administration de la justice. [. . .] Suivre la jurisprudence [. . .] promeut la légitimité et la recevabilité du droit prétorien et, ce faisant, accroît l'apparence de justice » (par. 119-120).

2015 CSC 4 (CanLII)

[138] For this reason, the threshold for overturning prior judgments is high (see *Canada (Attorney General) v. Bedford*, 2013 SCC 72, [2013] 3 S.C.R. 1101, at para. 44; *Fraser*, at para. 57). In determining whether the threshold is met, courts must balance certainty against correctness (*Bedford*, at para. 47). As Binnie J. observed in *Plourde*, "[i]t would be unfortunate, absent compelling circumstances, if the precedential value of a . . . decision of this Court was thought to expire with the tenure of the particular panel of judges that decided it" (para. 13).

[139] In reaching its conclusion, the majority departs from significant precedents of this Court. Twenty-seven years ago, in the Labour Trilogy, this Court held that s. 2(*d*) does not protect the right to strike. The majority overrules this finding (para. 77). But the Labour Trilogy's precedents are not the only ones reversed by the majority. In finding that s. 2(*d*) of the *Charter* now protects the right to a dispute resolution mechanism (strike action), our colleagues also depart from this Court's finding in *Fraser*, made less than four years ago, that freedom of association "does not require the parties to conclude an agreement or accept any particular terms and does not guarantee a legislated dispute resolution mechanism in the case of an impasse" (para. 41).

[140] Further, in its heavy-handed treatment of Saskatchewan's legislative policy choices in the field of labour relations, the majority defies this Court's cautions in *Pepsi-Cola* that legislatures, not the courts, should deal with the delicate and political balance of interests in labour relations (para. 85).

[141] In *Bedford*, this Court explained that a lower court may deviate from binding appellate jurisprudence where there is a new legal issue or a significant change in the circumstances or evidence:

[138] C'est pourquoi les conditions auxquelles on peut rompre avec un jugement antérieur sont strictes (voir *Canada (Procureur général) c. Bedford*, 2013 CSC 72, [2013] 3 R.C.S. 1101, par. 44; *Fraser*, par. 57). Pour savoir s'il est satisfait à ces conditions, le tribunal doit mettre en balance la certitude et la justesse (*Bedford*, par. 47). Le juge Binnie fait d'ailleurs observer dans l'arrêt *Plourde* qu'« [i]l serait regrettable, en l'absence de circonstances impérieuses, qu'une décision [. . .] de la Cour perde sa valeur de précédent avec le départ de l'un ou de plusieurs des juges qui y ont participé » (par. 13).

[139] Pour arriver à leur conclusion, les juges majoritaires rompent avec d'importantes décisions de la Cour. Il y a 27 ans, dans la trilogie en droit du travail, notre Cour a jugé que l'al. 2*d*) ne protégeait pas le droit de grève. Les juges majoritaires infirment aujourd'hui cette conclusion (par. 77). Les arrêts de la trilogie ne sont pas les seuls qu'ils écartent. En statuant que l'al. 2*d*) de la *Charte* protège désormais le droit à un mécanisme de règlement des différends (la grève), nos collègues se dissocient également de la conclusion tirée par la Cour dans l'arrêt *Fraser* il y a moins de quatre ans, à savoir que la liberté d'association « n'oblige pas les parties à conclure une convention ou à accepter des clauses particulières ni ne garantit un mécanisme légal de règlement des différends permettant de dénouer les impasses » (par. 41).

[140] En outre, lorsqu'ils critiquent sévèrement les choix de politique législative de la Saskatchewan dans le domaine des relations de travail, les juges majoritaires font abstraction de la mise en garde de la Cour dans l'arrêt *Pepsi-Cola*, à savoir qu'établir le délicat équilibre politique entre les intérêts qui s'opposent en matière de relations de travail devrait relever du législateur, non des tribunaux (par. 85).

[141] Dans l'arrêt *Bedford*, la Cour explique qu'un tribunal inférieur peut s'éloigner des décisions des juridictions d'appel lorsqu'il s'agit de trancher une question de droit nouvelle ou qu'une modification importante de la situation ou de la preuve est survenue :

2015 CSC 4 (CanLII)

. . . a trial judge can consider and decide arguments based on *Charter* provisions that were not raised in the earlier case; this constitutes a new legal issue. Similarly, the matter may be revisited if new legal issues are raised as a consequence of significant developments in the law, or if there is a change in the circumstances or evidence that fundamentally shifts the parameters of the debate. [para. 42]

In this case, neither developments in the s. 2(*d*) jurisprudence, nor any change in the circumstances of Canadian labour relations justifies the trial judge's departure from Supreme Court precedent.

[142] The majority concludes that the high threshold for overruling the Labour Trilogy's finding on the right to strike has been met on the basis that the "historical, international, and jurisprudential landscape" indicate that "s. 2(*d*) has arrived at the destination sought by Dickson C.J. [in dissent] in the *Alberta Reference*" (para. 75). With respect, the sources relied on by the majority to demonstrate this change in circumstances do not provide a basis to overturn the many relevant precedents of this Court.

[143] Many of the sources identified by the majority existed at the time this Court rendered its decisions in the Labour Trilogy. For instance, the history of strike activity in Canada and abroad canvassed by the majority at paras. 36 to 55 was information available to this Court when it considered the Labour Trilogy appeals. It cannot now form the basis for an entirely different result than that reached by this Court in 1987. The criterion that, in order for a precedent to be overruled, there must be "a change in the circumstances or evidence that fundamentally shifts the parameters of the debate" (*Bedford*, at para. 42) is manifestly unsatisfied.

[144] While there has been an evolution in the s. 2(*d*) jurisprudence sufficient to be termed a "significant developmen[t] in the law" (*Bedford*, at para. 42), that evolution does not support departing from the Labour Trilogy's conclusion that there is

À mon avis, le juge du procès peut se pencher puis se prononcer sur une prétention d'ordre constitutionnel qui n'a pas été invoquée dans l'affaire antérieure; il s'agit alors d'une nouvelle question de droit. De même, le sujet peut être réexaminé lorsque de nouvelles questions de droit sont soulevées par suite d'une évolution importante du droit ou qu'une modification de la situation ou de la preuve change radicalement la donne. [par. 42]

En l'espèce, ni l'évolution de la jurisprudence relative à l'al. 2*d*), ni un quelconque changement dans les relations de travail au Canada ne justifient la décision du juge de première instance de s'écarter de la jurisprudence de notre Cour.

[142] Les juges majoritaires concluent qu'il est satisfait aux conditions strictes auxquelles on peut rompre avec la conclusion sur le droit de grève tirée dans trilogie en droit du travail au motif que « [c]e tour d'horizon historique, international et jurisprudentiel » indique que « l'interprétation de l'al. 2*d*) est aujourd'hui celle que préconisait le juge en chef Dickson [dissident] dans le *Renvoi relatif à l'Alberta* » (par. 75). Sauf leur respect, les sources qu'ils invoquent à l'appui de l'existence d'une telle modification de la situation ne permettent pas de revenir sur les nombreux arrêts de notre Cour en la matière.

[143] Bon nombre des sources invoquées par les juges majoritaires existaient lorsque la Cour a rendu les arrêts formant la trilogie en droit du travail. Par exemple, l'histoire de la grève au Canada et à l'étranger que les juges majoritaires relatent aux par. 36 à 55 faisait partie du dossier de la Cour lorsqu'elle a entendu les appels de la trilogie. Ces données historiques ne sauraient aujourd'hui étayer un résultat complètement différent de celui auquel est parvenue la Cour en 1987. La condition voulant qu'un précédent ne puisse être écarté que si « une modification de la situation ou de la preuve change radicalement la donne » (*Bedford*, par. 42) n'est manifestement pas respectée.

[144] La jurisprudence relative à l'al. 2*d*) a certes suffisamment évolué pour que l'on puisse y voir une « évolution importante du droit » (*Bedford*, par. 42), mais cette mutation ne permet pas d'écarter la conclusion tirée dans les arrêts de la trilogie en

2015 CSC 4 (CanLII)

no constitutional right to strike. If anything, developments in the law since 1987 support a finding that the right to freedom of association *does not* require constitutionalization of the right to strike. This is because recent s. 2(*d*) jurisprudence has already established a right to collective bargaining that protects the ability of workers in associations "to exert meaningful influence over working conditions through a process of collective bargaining conducted in accordance with the duty to bargain in good faith" and mandates "both employer and employees to meet and to bargain in good faith, in the pursuit of a common goal of peaceful and productive accommodation" (*Health Services*, at para. 90).

[145] Subsequent to the *Alberta Reference*, this Court made it clear that the right to collective bargaining under s. 2(*d*) of the *Charter* does not include a statutory dispute resolution process. Most recently, in *Fraser*, the majority affirmed:

> It follows that *Health Services* does not support the view of the Ontario Court of Appeal in this case that legislatures are constitutionally required, in all cases and for all industries, to enact laws that set up a uniform model of labour relations imposing a statutory duty to bargain in good faith, statutory recognition of the principles of exclusive majority representation and a statutory mechanism for resolving bargaining impasses and disputes regarding the interpretation or administration of collective agreements . . . . [para. 47]

[146] The majority in this appeal states that the supposed absence of any dispute resolution mechanism in the *PSESA* "is what ultimately renders its limitations [on the right to strike] constitutionally impermissible" (para. 25).

[147] However, a finding that there is a constitutional right to strike (or to an alternative statutory dispute resolution process), is an express contradiction of this Court's ruling in *Fraser* that s. 2(*d*) of the *Charter* does not require a statutory

droit du travail, à savoir qu'il n'existe pas de droit de grève protégé par la Constitution. Au contraire, l'évolution du droit depuis 1987 permet de conclure que le droit à la liberté d'association *ne* commande *pas* la constitutionnalisation du droit de grève. Cela tient au fait que la jurisprudence récente relative à l'al. 2*d*) reconnaît déjà un droit à la négociation collective qui protège la faculté des travailleurs syndiqués « d'exercer une véritable influence sur les conditions de travail par l'entremise d'un processus de négociation collective menée de bonne foi » et qui exige que « l'employeur et les employés se rencontrent et négocient de bonne foi en vue de réaliser leur objectif commun d'accommodement par des moyens pacifiques et productifs » (*Health Services*, par. 90).

[145] Au cours des années qui ont suivi le *Renvoi relatif à l'Alberta*, la Cour a bien précisé que le droit à la négociation collective garanti par l'al. 2*d*) de la *Charte* n'englobe aucun processus de règlement des différends prévu par la loi. Plus récemment, dans l'arrêt *Fraser*, les juges majoritaires se sont exprimés comme suit :

> Dès lors, l'arrêt *Health Services* n'étaye pas l'opinion de la Cour d'appel de l'Ontario en l'espèce, selon laquelle la Constitution exige que les législateurs, dans tous les cas et pour tous les secteurs d'activité, adoptent des lois établissant un modèle uniforme de relations du travail. Selon la Cour d'appel, ce modèle imposerait l'obligation de négocier de bonne foi, reconnaîtrait les principes du monopole syndical et du vote majoritaire et prévoirait un mécanisme pour dénouer les impasses des négociations et résoudre les différends relatifs à l'interprétation ou à l'application d'une convention collective . . . [par. 47]

[146] Dans le présent pourvoi, les juges majoritaires affirment que l'absence prétendue d'un mécanisme de règlement des différends dans la *PSESA* « représente ce qui, en fin de compte, rend les restrictions apportées [au droit de grève] inadmissibles sur le plan constitutionnel » (par. 25).

[147] Or, conclure à l'existence du droit à la grève (ou, sinon, à un processus de règlement des différends prévu par la loi) contredit expressément l'arrêt *Fraser* dans lequel la Cour statue que l'al. 2*d*) de la *Charte* ne requiert pas l'établissement par la loi

2015 CSC 4 (CanLII)

dispute resolution process (para. 41). While s. 2(*d*) jurisprudence has evolved since 1987, such changes cannot be used to justify contradicting the decisions that brought about these very same changes.

[148] Even more puzzling, the majority claims that the Court affirmed in *Fraser* that a meaningful process under s. 2(*d*) of the *Charter* must include some "means of recourse should the employer not bargain in good faith" (para. 29). They do so despite explicit language to the contrary in that case (see *Fraser*, at para. 41). In misinterpreting the content of *Fraser*, our colleagues overrule that decision without acknowledging that they are doing so.

[149] The more "generous approach" to s. 2(*d*) of the *Charter*, referred to by the majority at para. 33, does not license this Court to indeterminately expand the scope of freedom of association. In imposing constitutional limitations on the legislature in this case, the majority disregards *stare decisis* and the certainty and predictability it is intended to foster.

(6) International Law Is Not Determinative of the Content of Section 2(*d*) of the *Charter*

[150] Contrary to the majority's approach, international law provides no guidance to this Court in determining whether the right to strike is encompassed within s. 2(*d*) of the *Charter* for at least one key reason: the current state of international law on the right to strike is unclear.

[151] Caution must be exercised where the current state of international law is subject to conflicting interpretations. As explained below, international bodies disagree as to whether the right to strike is protected under international labour and human rights instruments. Where this Court opts to rely on non-binding interpretations of international conventions, it should not cherry pick interpretations to support its conclusions.

d'un processus de règlement des différends (par. 41). L'évolution de la jurisprudence relative à l'al. 2*d*) depuis 1987 ne permet pas de contredire les décisions mêmes qui jalonnent cette évolution.

[148] Plus déroutante encore est l'opinion de nos collègues selon laquelle, dans *Fraser*, notre Cour réaffirme que, pour l'application de l'al. 2*d*) de la *Charte*, un processus véritable doit englober quelque « voie de recours advenant que l'employeur ne négocie pas de bonne foi » (par. 29). Ils s'expriment en ce sens malgré la teneur explicitement contraire de cet arrêt (voir *Fraser*, par. 41). Du fait de leur interprétation erronée, ils écartent cette décision sans le reconnaître.

[149] L'interprétation « généreuse » de l'al. 2*d*) de la *Charte* à laquelle renvoient les juges majoritaires au par. 33 de leurs motifs n'autorise pas la Cour à repousser indéfiniment les limites de la liberté d'association. En soumettant en l'espèce le législateur à des contraintes constitutionnelles, les juges majoritaires méconnaissent le principe du *stare decisis*, ainsi que la certitude et la prévisibilité que ce principe est censé promouvoir.

(6) Le droit international n'est pas décisif en ce qui concerne la teneur de l'al. 2*d*) de la *Charte*

[150] Contrairement à ce que soutiennent les juges majoritaires, le droit international n'offre pas de repères qui permettent à la Cour de décider si le droit de grève bénéficie ou non de la protection de l'al. 2*d*) de la *Charte*. Il y a au moins une raison majeure à cela : l'état actuel du droit international sur le recours à la grève est incertain.

[151] Il faut user de prudence lorsque l'état actuel du droit international se prête à des interprétations contradictoires. Comme nous l'expliquons plus loin, les organismes internationaux ne s'entendent pas sur la question de savoir si les instruments internationaux sur le droit du travail et les droits de la personne protègent ou non le droit de grève. Si la Cour décide de s'appuyer sur des interprétations non contraignantes de conventions internationales, elle ne doit pas retenir que les interprétations qui étayent ses conclusions.

2015 CSC 4 (CanLII)

[152] For instance, the majority invokes the International Labour Organization ("ILO") *Convention (No. 87) concerning freedom of association and protection of the right to organize*, 68 U.N.T.S. 17 ("*Convention No. 87*"), as confirming the protection of the right to strike in international law (see para. 67), despite the fact that this right is not found in the text of the convention, nor is it found in the ILO Constitution (online) or the Declaration of Philadelphia (which concerns the aims and purposes of the ILO; see the Annex to the ILO Constitution). Article 3(1) of *Convention No. 87* protects the rights of workers' and employers' organizations to "formulate their programmes", but there is debate as to whether this includes the right to strike.

[153] ILO bodies themselves disagree on the interpretation of ILO *Convention No. 87*. The Committee on Freedom of Association ("CFA") and the Committee of Experts on the Application of Conventions and Recommendations ("COE") have endorsed a right to strike in ILO *Convention No. 87* (*Freedom of Association: Digest of decisions and principles of the Freedom of Association Committee of the Governing Body of the ILO* (5th rev. ed. 2006), at para. 520; L. Swepston, "Human rights law and freedom of association: Development through ILO supervision" (1998), 137 *Int'l Lab. Rev.* 169, at p. 187; S. Regenbogen, "The International Labour Organization and Freedom of Association: Does Freedom of Association Include the Right to Strike?" (2012), 16 *C.L.E.L.J.* 385, at p. 404). However, these bodies do not perform judicial functions and do not enforce obligations under ILO conventions — the CFA is an investigative body and the COE, the first stage of the ILO supervisory process, simply provides observations (B. A. Langille, "Can We Rely on the ILO?" (2006-2007), 13 *C.L.E.L.J.* 273, at pp. 285 and 287; N. Valticos and G. von Potobsky, *International Labour Law* (2nd rev. ed. 1995), at paras. 661-62). The Conference Committee on the Application of Standards is the second stage of the ILO supervisory process. This tripartite committee consisting of government, employer, and worker representatives has not reached a consensus on whether freedom of association includes the right to strike (Regenbogen, at pp. 398-400 and 404; Valticos and

[152] À titre d'exemple, les juges majoritaires soutiennent que la *Convention (nº 87) concernant la liberté syndicale et la protection du droit syndical* de l'Organisation internationale du Travail (« OIT »), 68 R.T.N.U. 17 (« *Convention (nº 87)* »), confirme la protection du droit de grève à l'échelle internationale (par. 67), alors que ce droit ne figure ni dans le texte de la convention, ni dans la Constitution de l'OIT (en ligne), ni dans la Déclaration de Philadelphie (qui porte sur les buts et objectifs de l'OIT) (voir l'annexe de la Constitution de l'OIT). Le paragraphe 1 de l'article 3 de la *Convention (nº 87)* protège le droit des organisations de travailleurs et d'employeurs de « formuler leur programme d'action », mais la question de savoir si ce droit comprend celui de faire la grève est l'objet de débats.

[153] Les organismes de l'OIT eux-mêmes ne s'entendent pas sur l'interprétation de la *Convention (nº 87)* de l'OIT. Le Comité de la liberté syndicale et la Commission d'experts pour l'application des conventions et recommandations reconnaissent l'existence d'un droit de grève dans la *Convention (nº 87)* (*La liberté syndicale : Recueil de décisions et de principes du Comité de la liberté syndicale du Conseil d'administration du BIT* (5e éd. rév. 2006), par. 520; L. Swepston, « Droits de l'homme et liberté syndicale : évolution sous le contrôle de l'OIT » (1998), 137 *Rev. int. trav.* 187, p. 206; S. Regenbogen, « The International Labour Organization and Freedom of Association : Does Freedom of Association Include the Right to Strike? » (2012), 16 *C.L.E.L.J.* 385, p. 404). Or, ces organismes n'exercent pas de fonctions judiciaires et ne veillent pas au respect des obligations prévues dans les conventions de l'OIT — le Comité de la liberté syndicale est un organisme d'enquête et la Commission d'experts pour l'application des conventions et recommandations, qui se situe au premier palier de la procédure de contrôle de l'OIT, s'en tient à la formulation d'observations (B. A. Langille, « Can We Rely on the ILO? » (2006-2007), 13 *C.L.E.L.J.* 273, p. 285 et 287; N. Valticos et G. von Potobsky, *International Labour Law* (2e éd. rév. 1995), par. 661-662). La Commission de l'application des normes de la Conférence constitue le second palier de la procédure de contrôle. Cette commission tripartite composée de représentants de l'État, du patronat et des

2015 CSC 4 (CanLII)

von Potobsky, at paras. 663-64; International Labour Conference, 102nd Sess., *Conference Committee on the Application of Standards: Extracts from the Record of Proceedings* (2013)).

[154] The *International Covenant on Civil and Political Rights*, 999 U.N.T.S. 171 ("*ICCPR*"), does not include an explicit right to strike. While freedom of association is protected under art. 22(1), the U.N. Human Rights Committee, which receives and considers complaints regarding conformity to obligations under the *ICCPR*, found that art. 22 *does not* protect the right to strike (*J.B. v. Canada*, Communication No. 118/1982 (1986), reported in U.N. Doc. CCPR/C/OP/2, *Selected Decisions of the Human Rights Committee under the Optional Protocol*, vol. 2 (1990), p. 34, at para. 6.4). Article 22(3) does explicitly refer to ILO *Convention No. 87*, but given the lack of agreement as to whether this Convention protects the right to strike, the reference alone cannot create this right.

[155] The *International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights*, 993 U.N.T.S. 3 ("*ICESCR*"), in art. 8(1)(*d*), protects a qualified right to strike. Specifically, the right is subject to explicit restrictions as it applies to public sector workers. Article 8(2) states: "This article shall not prevent the imposition of lawful restrictions on the exercise of these rights by members of the armed forces or of the police or of the administration of the State." Even if we accept that there is a general right to strike in international law, which is far from certain, the express restriction on this right in art. 8(2) demonstrates that the measures at issue are not precluded.

[156] There is thus no clear consensus under international law that the right to strike is an essential element of freedom of association.

travailleurs n'est pas parvenue à un consensus sur l'inclusion du droit de grève dans la liberté d'association (Regenbogen, p. 398-399 et 404; Valticos et von Potobsky, par. 663-664; Conférence internationale du Travail, 102e sess., *Commission de l'application des normes de la conférence : Extraits du compte rendu des travaux* (2013)).

[154] Le *Pacte international relatif aux droits civils et politiques*, 999 R.T.N.U. 171 (« *PIDCP* »), ne prévoit pas expressément le droit de grève. Bien que le paragraphe 1 de l'article 22 protège la liberté d'association, le Comité des droits de l'homme des Nations Unies, qui reçoit et examine les plaintes concernant le respect des obligations prévues par le *PIDCP*, a estimé que l'article 22 *ne* protège *pas* le droit de grève (*J.B. c. Canada*, Communication no 118/1982 (1986), publié dans Doc. N.U. CCPR/C/OP/2, *Sélection de décisions du Comité des droits de l'homme prises en vertu du Protocole facultatif*, vol. 2 (1991), p. 36, par. 6.4). Le paragraphe 3 de l'article 22 renvoie expressément à la *Convention (no 87)* de l'OIT, mais faute d'accord quant à savoir si elle protège ou non le droit de grève, ce seul renvoi ne peut être la source de ce droit.

[155] Le *Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels*, 993 R.T.N.U. 3 (« *PIDESC* »), à l'alinéa *d*) du paragraphe 1 de son article 8, protège jusqu'à un certain point le droit de grève dans la mesure où il prévoit expressément l'application possible de restrictions dans le cas des travailleurs du secteur public. Le paragraphe 2 de l'article 8 dispose en effet que « [l]e présent article n'empêche pas de soumettre à des restrictions légales l'exercice de ces droits par les membres des forces armées, de la police ou de la fonction publique. » À supposer même qu'un droit de grève général soit reconnu à l'échelle internationale, ce qui est loin d'être avéré, la limitation éventuelle de ce droit conformément au paragraphe 2 de l'article 8 montre que les mesures contestées ne sont pas exclues.

[156] Du droit international ne se dégage donc aucun consensus net selon lequel le droit de grève constitue un élément essentiel de la liberté d'association.

2015 CSC 4 (CanLII)

[157] Further, this Court has indicated that obligations under international law that are *binding* on Canada are of primary relevance to this Court's interpretation of the *Charter*. In *R. v. Hape*, 2007 SCC 26, [2007] 2 S.C.R. 292, LeBel J. notes that "[i]n interpreting the scope of application of the *Charter*, the courts should seek to ensure compliance with Canada's binding obligations under international law where the express words are capable of supporting such a construction" (para. 56 (emphasis added)). Similarly, in *Divito*, Abella J., quoting McLachlin C.J. and LeBel J. in *Health Services*, at para. 70, states that "the *Charter* should be presumed to provide at least as great a level of protection as is found in the international human rights documents that Canada has ratified" (para. 23 (emphasis added)). While other sources of international law can have some persuasive value in appropriate circumstances, they should be granted much less weight than sources under which Canada is bound (see, e.g., P. W. Hogg, *Constitutional Law of Canada* (5th ed. Supp.), at pp. 36-39 to 36-43; P.-A. Côté, in collaboration with S. Beaulac and M. Devinat, *The Interpretation of Legislation in Canada* (4th ed. 2011), at pp. 395-400).

[158] The majority notes that the right to strike is contained in a number of foreign constitutions, as well as in the *European Convention on Human Rights*, 213 U.N.T.S. 221 (1950), and the *European Social Charter* (E.T.S. No. 35, 1961, revised E.T.S. No. 163, 1996) (paras. 71 and 74). However, the express inclusion of the right to strike in domestic constitutions and charters other than our own has little relevance to this Court's interpretation of "freedom of association" under s. 2(*d*). If anything, the absence of an express right to strike in the *Charter* — which was enacted subsequent to many of the constitutions cited by the majority — indicates Parliament and the provincial legislatures' intention to exclude such a right (see *Alberta Reference*, at pp. 414-16).

[159] There is good reason to accord little weight to international instruments to which Canada is not a party. It is the role of the government to accept international obligations on behalf of Canada, not

[157] Par ailleurs, selon la Cour, les obligations qui *lient* le Canada en droit international importent au premier chef dans son interprétation de la *Charte*. Dans l'arrêt *R. c. Hape*, 2007 CSC 26, [2007] 2 R.C.S. 292, le juge LeBel souligne que « [l]orsque le libellé exprès de la *Charte* le permet, la détermination de la portée de celle-ci doit tendre à assurer le respect des obligations du Canada en droit international » (par. 56 (nous soulignons)). De même, dans l'arrêt *Divito*, la juge Abella affirme en reprenant les motifs de la juge en chef McLachlin et du juge LeBel dans *Health Services* (par. 70) qu'« il faut présumer que la *Charte* accorde une protection au moins aussi grande que les instruments internationaux ratifiés par le Canada en matière de droits de la personne » (par. 23 (nous soulignons)). S'il est vrai que d'autres sources de droit international peuvent avoir force persuasive dans les cas qui s'y prêtent, il convient de leur reconnaître une valeur moins grande que celle des sources qui lient le Canada (voir p. ex. P. W. Hogg, *Constitutional Law of Canada* (5e éd. suppl.), p. 36-39 à 36-43; P.-A. Côté, avec la collaboration de S. Beaulac et M. Devinat, *Interprétation des lois* (4e éd. 2009), p. 427-433).

[158] Les juges majoritaires signalent que le droit de grève est inscrit dans la constitution de nombreux pays étrangers, ainsi que dans la *Convention européenne des droits de l'homme*, 213 R.T.N.U. 221 (1950), et dans la *Charte sociale européenne* (S.T.E. no 35, 1961, révisée S.T.E. no 163, 1996) (par. 71 et 74). Cependant, l'inclusion expresse du droit de grève dans d'autres constitutions et chartes que les nôtres ne saurait influencer la Cour dans son interprétation de la « liberté d'association » prévue à l'al. 2*d*). Le fait que le droit de grève ne soit pas expressément prévu dans la *Charte* — dont l'adoption est postérieure à celle de bon nombre des constitutions citées par les juges majoritaires — est plutôt de nature à indiquer que les législateurs fédéral et provinciaux ont voulu écarter ce droit (voir *Renvoi relatif à l'Alberta*, p. 414-416).

[159] Il existe une bonne raison d'accorder peu d'importance aux instruments internationaux auxquels le Canada n'est pas partie. C'est au gouvernement, non aux tribunaux, qu'il appartient d'assujettir

2015 CSC 4 (CanLII)

the courts (see Hogg, at pp. 11-2 to 11-4). Judicial review and the use of international law as an interpretive aid should not become a euphemism for this Court interfering in the government's prerogative over foreign affairs (see *Turp v. Canada (Justice)*, 2012 FC 893, [2014] 1 F.C.R. 439; Hogg, at p. 1-20). Moreover, their invocation of international law is particularly problematic given the unique historic context in which labour relations have developed within different countries.

[160] International law is of no help to this Court in determining whether freedom of association in s. 2(*d*) of the *Charter* includes a right to strike.

B. *The PSESA Does Not Violate Section 2(d) of the Charter*

[161] For the reasons above, s. 2(*d*) does not confer a *Charter* right to strike. The question remains whether the *PSESA* nevertheless violates the right to a process of meaningful collective bargaining protected under s. 2(*d*). In our respectful view, it does not.

[162] The majority in this appeal retreats from the test for determining whether legislation interferes with the constitutional right to collective bargaining that was emphatically established by this Court in *Fraser*.

[163] The *PSESA*'s "controlled strike" regime does not render effectively impossible nor substantially interfere with the ability of associations representing affected public sector employees to submit representations to employers and to have them considered and discussed in good faith. There are three reasons for this conclusion: there is evidence that good faith collective bargaining took place under the *PSESA* framework; *Fraser* and *Health Services* both held that there is no right to a dispute resolution mechanism; and the goal of strikes is not to ensure meaningful collective bargaining, but instead to exert political and economic pressure on employers. Moreover, insofar as the

le Canada à des obligations internationales (voir Hogg, p. 11-2 à 11-4). Le contrôle judiciaire et l'application du droit international ne devraient pas offrir des moyens détournés d'empiéter sur la prérogative du gouvernement en matière d'affaires étrangères (voir *Turp c. Canada (Justice)*, 2012 CF 893, [2014] 1 R.C.F. 439; Hogg, p. 1-20). De plus, leur mise en relief du droit international se révèle particulièrement problématique étant donné le contexte historique unique dans lequel ont évolué les relations de travail dans les différents pays.

[160] Le droit international n'est d'aucune aide à la Cour pour déterminer si la liberté d'association prévue à l'al. 2*d*) de la *Charte* englobe le droit de grève.

B. *La PSESA ne porte pas atteinte aux droits garantis par l'al. 2d) de la Charte*

[161] Pour les motifs qui précèdent, l'al. 2*d*) de la *Charte* ne garantit pas le droit de grève. Il nous faut toutefois examiner si la *PSESA* porte néanmoins atteinte au droit à un processus véritable de négociation collective garanti par l'al. 2*d*). Soit dit en tout respect, nous croyons que ce n'est pas le cas.

[162] Les juges majoritaires rompent avec le critère qui permet de déterminer si une loi porte atteinte ou non au droit constitutionnel de négocier collectivement et que la Cour énonce très clairement dans l'arrêt *Fraser*.

[163] Le régime de « grève contrôlée » établi par la *PSESA* ne prive pas dans les faits les associations qui représentent les salariés du secteur public en cause du droit de présenter des observations à l'employeur et de les voir prises en compte et débattues de bonne foi, ni n'entrave substantiellement l'exercice de ce droit. Il y a trois raisons à cela. Il appert de la preuve qu'il y a eu négociation collective de bonne foi dans le cadre établi par la *PSESA*; dans les arrêts *Fraser* et *Health Services*, la Cour nie l'existence d'un droit à un mécanisme de règlement des différends; la grève n'a pas pour objectif de garantir le déroulement d'une négociation collective véritable, mais bien

2015 CSC 4 (CanLII)

Government of Saskatchewan restricts the jurisdiction of the Labour Relations Board ("LRB"), it does so in good faith and is justified. Saskatchewan essential service workers do not require a right to strike in order to ensure that their s. 2(*d*) rights are respected.

[164] First, the *PSESA* facilitates consultation between employers and unions regarding the designation of essential services. Although the right to collective bargaining under s. 2(*d*) does not protect a particular outcome (*Fraser*, at para. 45), the fact that essential services agreements have been achieved in the provincial public sector during the currency of the *PSESA* indicates that there has been no substantial interference with the right to meaningful collective bargaining. The first collective agreement to be signed after the *PSESA* came into force — the 2009-2012 agreement between the Public Service Commission ("PSC") and the Saskatchewan Government and General Employees' Union ("SGEU") — was signed only eight months after the preceding agreement ended, over three months faster than the average time to reach a collective agreement. Essential services agreements were also signed between the PSC and the SGEU, and between the PSC and the Canadian Union of Public Employees, Local 600. Tentative collective agreements were reached between the Saskatchewan Association of Health Organizations and each of the Canadian Union of Public Employees, the Service Employees International Union, and the SGEU in August 2010; these were later ratified.

[165] Moreover, s. 6 of the *PSESA* requires public employers to negotiate with trade unions with a view to concluding an essential services agreement. The evidence demonstrates that such good faith collective bargaining took place. For instance, the trial judge held that urban municipalities, the University of Regina, and the University of Saskatchewan all engaged in meaningful consultations with unions (para. 189). In fact, the Government of Saskatchewan *exceeded* the requirements of s. 6(3) of the *PSESA*: the PSC consulted the SGEU regarding

d'exercer une pression politique et économique sur l'employeur. Par ailleurs, si le gouvernement de la Saskatchewan limite la compétence de la Labour Relations Board (la « Commission »), elle le fait de bonne foi et sa décision est justifiée. Les travailleurs de la Saskatchewan qui assurent des services essentiels n'ont pas besoin d'un droit de grève pour faire respecter les droits qu'ils tirent de l'al. 2*d*).

[164] Premièrement, la *PSESA* facilite la consultation entre employeurs et syndicats sur la désignation des services essentiels. Le droit à la négociation collective protégé à l'al. 2*d*) ne garantit pas l'obtention d'un résultat donné (*Fraser*, par. 45), mais il appert de la conclusion d'accords sur les services essentiels dans le secteur public sous le régime de la *PSESA* que le droit à une négociation collective véritable n'a fait l'objet d'aucune entrave substantielle dans la province. La première convention collective intervenue après l'entrée en vigueur de la *PSESA* entre la Public Service Commission (la « PSC ») et le Saskatchewan Government and General Employees' Union (le « SGEU ») pour la période 2009-2012 a été signée seulement huit mois après l'expiration de la convention précédente, soit dans un délai d'au moins trois mois inférieur au délai habituel. La PSC et le SGEU, de même que la PSC et le Syndicat canadien de la fonction publique, section locale 600, ont également conclu des accords sur les services essentiels. En août 2010, l'Association of Health Organizations de la Saskatchewan s'est entendue avec le Syndicat canadien de la fonction publique, le Service Employees International Union et le SGEU sur le texte de conventions collectives qui ont ensuite été entérinées.

[165] Qui plus est, l'art. 6 de la *PSESA* exige que les employeurs du secteur public négocient avec les syndicats afin de conclure un accord sur les services essentiels. Selon la preuve, ils se sont acquittés de cette obligation de bonne foi. À titre d'exemple, le juge de première instance conclut que les municipalités urbaines, l'Université de Regina et l'Université de la Saskatchewan ont toutes véritablement consulté les syndicats (par. 189). En fait, le gouvernement de la Saskatchewan a *surpassé* les exigences du par. 6(3) de la *PSESA* : la PSC a

2015 CSC 4 (CanLII)

which services (other than those relating to health and safety) would be designated as essential in *The Public Service Essential Services Regulations*, R.R.S., c. P-42.2, Reg. 1. As a result of these consultations, a number of changes were made to the *Regulations*.

consulté le SGEU en vue de déterminer quels services (hormis ceux liés à la santé et à la sécurité) seraient tenus pour essentiels suivant le *Public Service Essential Services Regulations*, R.R.S., c. P-42.2, règl. 1. À la suite de ces consultations, nombre de modifications ont été apportées au Règlement.

[166] Second, this Court determined in both *Health Services* and *Fraser* that s. 2(*d*) does not entail a right to a dispute resolution mechanism. A violation of s. 2(*d*) cannot be found here simply on allegations that the legislation does not provide an adequate dispute resolution process. As Rothstein J. observed in dissent in *Mounted Police*, the inconsistency between the majority's position here and the Court's decision in *Fraser* is rendered all the more puzzling when one compares the vulnerability of the agricultural workers in that case, who were found not to require a dispute resolution mechanism, with the greatly enhanced position of the public service providers who now come before this Court.

[166] Deuxièmement, dans les arrêts *Health Services* et *Fraser*, la Cour statue que l'al. 2*d*) ne garantit pas le droit à un mécanisme de règlement des différends. À elles seules, les allégations voulant que la *PSESA* n'offre aucun mécanisme adéquat de règlement des différends ne permettent pas en l'espèce de conclure à la violation des droits protégés par l'al. 2*d*). Comme le fait observer en dissidence le juge Rothstein dans l'arrêt *Police montée*, l'écart entre l'opinion des juges majoritaires et celle qui sous-tend l'arrêt *Fraser* est encore plus déconcertant dans la mesure où, dans cette autre affaire, les travailleurs agricoles à qui la Cour n'a pas jugé nécessaire d'accorder l'accès à un mécanisme de règlement des différends étaient bien plus vulnérables que ne le sont les préposés aux services publics qui s'adressent aujourd'hui à la Cour.

[167] Finally, the appellants argue that this Court must defer to the trial judge's finding that, in absence of the ability of workers to strike, there can be no assurance that collective bargaining will occur in good faith. As discussed earlier, this mischaracterizes the primary purpose of the strike, which is to exert political and economic pressure, not to ensure good faith collective bargaining, which is protected by statute and, since *Health Services*, by s. 2(*d*) of the *Charter*.

[167] Enfin, les appelants soutiennent que la Cour doit déférer à la conclusion du juge de première instance selon laquelle, lorsque les travailleurs ne peuvent recourir à la grève, on ne peut être assuré qu'il y aura négociation collective de bonne foi. Nous le répétons, cette affirmation dénature l'objectif premier d'une grève, à savoir exercer une pression politique et économique, et non faire en sorte qu'il y ait négociation collective de bonne foi, ce que garantit la loi et, depuis l'arrêt *Health Services*, l'al. 2*d*) de la *Charte*.

[168] The statutory balance struck by the Government of Saskatchewan is eminently reasonable. The narrow scope of the LRB's powers of review is justifiable in the essential services context, where public health, safety, and security are at stake. As noted earlier, the Government of Saskatchewan, together with the federal and other provincial governments, has a constitutional commitment to "provid[e] essential public services of reasonable quality to all Canadians"

[168] L'équilibre établi par le législateur en Saskatchewan est éminemment raisonnable. La portée restreinte du pouvoir de révision de la Commission se justifie dans le contexte de la prestation de services essentiels lorsque la santé, la sûreté et la sécurité du public sont en jeu. Rappelons que le gouvernement de la Saskatchewan, de même que le gouvernement fédéral et ses homologues provinciaux, doivent respecter l'engagement constitutionnel de « fournir à

2015 CSC 4 (CanLII)

(s. 36(1)(*c*) of the *Constitution Act, 1982*). In view of this commitment, the Government of Saskatchewan cannot subject itself to arbitral awards that could make it unaffordable for the province to deliver on its undertaking. Yet, that is an inherent concern in constitutionalizing the right to strike and finding that a limitation to this right could only be justified if there is "a meaningful alternative mechanism for resolving bargaining impasses, such as arbitration" (majority reasons, at para. 93). The Government of Saskatchewan was entitled to determine that compulsory arbitration could thwart the goal of the *PSESA*: assuring the continued delivery of essential services during labour actions.

[169] Governments are unlike private businesses: they cannot decide to exit a field of economic activity by no longer providing the particular essential service, they are not able to move the service to a jurisdiction with lower labour costs, and they cannot realistically declare bankruptcy and shut down all operations. Recognition of this context is essential in evaluating the Government of Saskatchewan's decision to enact some limits on the LRB's powers of review.

[170] The *PSESA* does not infringe on the right of essential service workers to meaningful, good faith collective bargaining. There is evidence of good faith collective bargaining under the *PSESA*, *Health Services* and *Fraser* confirm that s. 2(*d*) does not entail a right to a dispute resolution mechanism, and the purpose of strikes in the public sector is to exert political pressure, not to ensure meaningful collective bargaining, as meaningful collective bargaining is already statutorily and constitutionally guaranteed. A right to strike is not required to ensure the s. 2(*d*) guarantee of freedom of association.

[171] The Government of Saskatchewan has devised a particular legislative framework in order to safeguard the continued delivery of essential services to the community during labour disputes.

tous les Canadiens, à un niveau de qualité acceptable, les services publics essentiels » (al. 36(1)*c*) de la *Loi constitutionnelle de 1982*). Le gouvernement de la Saskatchewan ne peut donc pas s'en remettre à des décisions arbitrales susceptibles de faire en sorte que la province n'ait plus les moyens de donner suite à son engagement. Or, c'est exactement ce que font craindre la constitutionnalisation du droit de grève et la conclusion portant que la limitation de ce droit n'est justifiée qu'en présence d'un « autre moyen véritable (tel l'arbitrage) de mettre fin à l'impasse des négociations » (motifs majoritaires, par. 93). Le gouvernement de la Saskatchewan avait le droit de conclure que l'arbitrage obligatoire pouvait compromettre l'objectif de la *PSESA*, à savoir la prestation continue des services essentiels durant un conflit de travail.

[169] L'État se distingue de l'entreprise privée en ce qu'il ne peut ni se retirer d'un secteur d'activité économique et cesser d'assurer le service essentiel en cause, ni confier la prestation du service à une administration dont le coût de la main-d'œuvre est inférieur, ni faire véritablement faillite et fermer tout bonnement ses portes. La reconnaissance de cette contrainte est essentielle dans l'examen de la décision de la Saskatchewan de limiter jusqu'à un certain point le pouvoir de révision de la Commission.

[170] La *PSESA* ne porte pas atteinte au droit des préposés aux services essentiels à un processus véritable de négociation collective de bonne foi. La preuve révèle qu'il y a eu négociation collective de bonne foi sous le régime de la *PSESA*, les arrêts *Health Services* et *Fraser* confirment que l'al. 2*d*) ne garantit pas le droit à un mécanisme de règlement des différends et le but d'une grève dans le secteur public est d'exercer une pression politique, non de garantir une négociation collective véritable, ce que font déjà la loi et la Constitution. Le droit de grève n'est pas nécessaire à la protection de la liberté d'association garantie à l'al. 2*d*).

[171] Le gouvernement de la Saskatchewan a conçu un cadre législatif unique afin d'assurer à la collectivité la prestation continue de services essentiels pendant un conflit de travail. La Cour devrait

2015 CSC 4 (CanLII)

This Court should defer to the government's policy choices in balancing the interests of employers, employees, and the public to allow the government to meet its constitutional commitment to deliver these services.

[172] In concluding that the *PSESA* infringes the right to meaningful collective bargaining, the majority fails to apply the substantial interference standard the Court established in recent s. 2(*d*) jurisprudence. In *Dunmore v. Ontario (Attorney General)*, 2001 SCC 94, [2001] 3 S.C.R. 1016, while concluding the inquiry on a standard of "substantial interference" the majority was nevertheless alive to the fact that the exercise of s. 2(*d*) rights was "all but impossible" for the appellant agricultural workers (paras. 25 (emphasis deleted) and 48). The majority in *Health Services* used similar language, concluding that "[t]here must be evidence that the freedom would be next to impossible to exercise" (para. 34). In *Fraser*, the majority of this Court held that "[i]n every case, the question is whether the impugned law or state action has the effect of making it impossible to act collectively to achieve workplace goals" (para. 46). It was under these circumstances that the standard for substantial interference was developed. Our colleagues overlook this context by applying a lower standard in their constitutional analysis.

[173] Because the *PSESA* does not violate s. 2(*d*) of the *Charter*, it is unnecessary to engage in an analysis under s. 1.

C. *The PSESA Does Not Violate Section 2(b) of the Charter*

[174] The appellants have made an alternative argument under s. 2(*b*). They say that the *PSESA* violates workers' freedom of expression in limiting their ability to participate in strikes. It would not be appropriate to express an opinion on what is an undeveloped record on this point. As was the case before the Court of Appeal, the appellants' submissions on s. 2(*b*) are "very much by way of

déférer à ses choix politiques dans l'établissement d'un équilibre entre les intérêts respectifs des employeurs, des employés et du public et lui permettre ainsi de s'acquitter de son obligation constitutionnelle de fournir de tels services.

[172] Lorsqu'ils concluent que la *PSESA* viole le droit à la négociation collective véritable, nos collègues se gardent d'appliquer le critère de l'entrave substantielle établi récemment par la Cour dans un dossier relatif à l'al. 2*d*). Dans l'arrêt *Dunmore c. Ontario (Procureur général)*, 2001 CSC 94, [2001] 3 R.C.S. 1016, même si elle tranche au regard du critère de l'« [entrave] substantielle », la formation majoritaire demeure consciente de « l'impossibilité » pour les travailleurs agricoles appelants d'exercer les droits garantis par l'al. 2*d*) (par. 25 (soulignement omis) et 48). Dans l'arrêt *Health Services*, la formation majoritaire s'exprime dans le même sens : « [i]l doit être établi qu'il serait pratiquement impossible d'exercer la liberté constitutionnelle en question » (par. 34). Dans *Fraser*, la Cour opine que « [l]a question demeure celle de savoir si la loi ou la mesure gouvernementale contestée rend impossible l'action collective visant la réalisation d'objectifs liés au travail » (par. 46). C'est sur cette toile de fond qu'a vu le jour le critère de l'entrave substantielle. Nos collègues en font aujourd'hui abstraction et appliquent un critère moins strict dans le cadre de leur analyse constitutionnelle.

[173] Comme la *PSESA* ne porte pas atteinte aux droits garantis à l'al. 2*d*) de la *Charte*, il n'est pas nécessaire de se livrer à une analyse fondée sur l'article premier.

C. *La PSESA ne porte pas atteinte aux droits garantis par l'al. 2b) de la Charte*

[174] Les appelants invoquent l'al. 2*b*) à titre subsidiaire et soutiennent que la *PSESA* porte atteinte à la liberté d'expression des travailleurs en ce qu'elle limite leur faculté de participer à une grève. Il ne convient pas de se prononcer sur ce point, le dossier n'étant pas suffisamment étoffé pour le faire. Comme devant la Cour d'appel, leur thèse fondée sur l'al. 2*b*) est avancée [TRADUCTION]

2015 CSC 4 (CanLII)

a secondary argument" (para. 72). Having pursued a detailed argument in respect of s. 2(*d*), the appellants expend little effort in their s. 2(*b*) arguments. It would be ill advised to undertake an evaluation of a *Charter* argument in the absence of substantive arguments on the issue.

D. *The Trade Union Amendment Act, 2008, S.S. 2008, c. 26, Does Not Violate Section 2(d) of the Charter*

[175] We agree with the majority that *The Trade Union Amendment Act, 2008* ("*TUAA*") does not infringe freedom of association. Amending the process for certification and decertification and allowing an employer to communicate "facts and its opinions to its employees" (*TUAA*, s. 6) does not render meaningful collective bargaining effectively impossible nor does it substantially interfere with this process.

III. Conclusion

[176] Neither the *PSESA* nor the *TUAA* infringes s. 2(*d*) of the *Charter*. We would dismiss the appeal with costs. We would answer the constitutional questions as follows:

1. Does *The Public Service Essential Services Act*, S.S. 2008, c. P-42.2, in whole or in part, infringe s. 2(*b*) of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*?

No.

2. If so, is the infringement a reasonable limit prescribed by law as can be demonstrably justified in a free and democratic society under s. l of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*?

It is unnecessary to answer this question.

3. Does *The Public Service Essential Services Act*, S.S. 2008, c. P-42.2, in whole or in part, infringe s. 2(*d*) of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*?

No.

« à titre très accessoire » (par. 72). Alors qu'ils offrent une argumentation détaillée sur l'application de l'al. 2*d*), les appelants étayent bien peu leur thèse fondée sur l'al. 2*b*). Il serait inopportun de se prononcer sur le point constitutionnel soulevé à défaut d'arguments substantiels à l'appui.

D. *La loi intitulée The Trade Union Amendment Act, 2008, S.S. 2008, c. 26, ne contrevient pas à l'al. 2d) de la Charte*

[175] Nous convenons avec les juges majoritaires que la *Trade Union Amendment Act, 2008* (« *TUAA* ») ne porte pas atteinte à la liberté d'association. Modifier le processus d'accréditation et de révocation de l'accréditation et permettre à l'employeur de communiquer [TRADUCTION] « des faits et des opinions à ses salariés » (*TUAA*, art. 6) ne fait pas obstacle à un processus véritable de négociation collective, ni n'entrave substantiellement ce processus.

III. Conclusion

[176] Ni la *PSESA* ni la *TUAA* ne portent atteinte aux droits garantis par l'al. 2*d*) de la *Charte*. Nous sommes d'avis de rejeter le pourvoi avec dépens et de répondre comme suit aux questions constitutionnelles :

1. La *Public Service Essential Services Act*, S.S. 2008, c. P-42.2, en tout ou en partie, viole-t-elle l'al. 2*b*) de la *Charte canadienne des droits et libertés*?

Non.

2. Dans l'affirmative, s'agit-il d'une violation constituant une limite raisonnable, établie par une règle de droit et dont la justification peut se démontrer dans le cadre d'une société libre et démocratique conformément à l'article premier de la *Charte canadienne des droits et libertés*?

Il est inutile de répondre à la question.

3. La *Public Service Essential Services Act*, S.S. 2008, c. P-42.2, en tout ou en partie, viole-t-elle l'al. 2*d*) de la *Charte canadienne des droits et libertés*?

Non.

2015 CSC 4 (CanLII)

4. If so, is the infringement a reasonable limit prescribed by law as can be demonstrably justified in a free and democratic society under s. 1 of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*?

It is unnecessary to answer this question.

5. Do ss. 3, 6, 7 and 11 of *The Trade Union Amendment Act, 2008*, S.S. 2008, c. 26, in whole or in part, infringe s. 2(*d*) of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*?

No.

6. If so, is the infringement a reasonable limit prescribed by law as can be demonstrably justified in a free and democratic society under s. 1 of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*?

It is unnecessary to answer this question.

Appeal allowed in part with costs, ROTHSTEIN *and* WAGNER JJ. *dissenting in part.*

Solicitors for the appellants: Gerrand Rath Johnson, Regina; Victory Square Law Office, Vancouver; The W Law Group, Saskatoon.

Solicitor for the respondent: Attorney General for Saskatchewan, Regina.

Solicitor for the intervener the Attorney General of Canada: Attorney General of Canada, Saskatoon.

Solicitor for the intervener the Attorney General of Ontario: Attorney General of Ontario, Toronto.

Solicitor for the intervener the Attorney General of Quebec: Attorney General of Quebec, Québec.

Solicitor for the intervener the Attorney General of British Columbia: Attorney General of British Columbia, Vancouver.

4. Dans l'affirmative, s'agit-il d'une violation constituant une limite raisonnable, établie par une règle de droit et dont la justification peut se démontrer dans le cadre d'une société libre et démocratique conformément à l'article premier de la *Charte canadienne des droits et libertés*?

Il est inutile de répondre à la question.

5. Les articles 3, 6, 7 et 11 de la *Trade Union Amendment Act, 2008*, S.S. 2008, c. 26, en tout ou en partie, violent-ils l'al. 2*d*) de la *Charte canadienne des droits et libertés*?

Non.

6. Dans l'affirmative, s'agit-il d'une violation constituant une limite raisonnable, établie par une règle de droit et dont la justification peut se démontrer dans le cadre d'une société libre et démocratique conformément à l'article premier de la *Charte canadienne des droits et libertés*?

Il est inutile de répondre à la question.

Pourvoi accueilli en partie avec dépens, les juges ROTHSTEIN *et* WAGNER *sont dissidents en partie.*

Procureurs des appelants : Gerrand Rath Johnson, Regina; Victory Square Law Office, Vancouver; The W Law Group, Saskatoon.

Procureur de l'intimée : Procureur général de la Saskatchewan, Regina.

Procureur de l'intervenant le procureur général du Canada : Procureur général du Canada, Saskatoon.

Procureur de l'intervenant le procureur général de l'Ontario : Procureur général de l'Ontario, Toronto.

Procureur de l'intervenant le procureur général du Québec : Procureur général du Québec, Québec.

Procureur de l'intervenant le procureur général de la Colombie-Britannique : Procureur général de la Colombie-Britannique, Vancouver.

2015 CSC 4 (CanLII)

Solicitor for the intervener the Attorney General of Alberta: Attorney General of Alberta, Edmonton.

Procureur de l'intervenant le procureur général de l'Alberta : Procureur général de l'Alberta, Edmonton.

Solicitor for the intervener the Attorney General of Newfoundland and Labrador: Attorney General of Newfoundland and Labrador, St. John's.

Procureur de l'intervenant le procureur général de Terre-Neuve-et-Labrador : Procureur général de Terre-Neuve-et-Labrador, St. John's.

Solicitors for the intervener the Saskatchewan Union of Nurses: Bainbridge Jodouin Cheecham, Saskatoon.

Procureurs de l'intervenant Saskatchewan Union of Nurses : Bainbridge Jodouin Cheecham, Saskatoon.

Solicitors for the intervener SEIU-West: Plaxton & Company, Saskatoon.

Procureurs de l'intervenant SEIU-West : Plaxton & Company, Saskatoon.

Solicitors for the interveners the United Nurses of Alberta and the Alberta Federation of Labour: Chivers Carpenter, Edmonton.

Procureurs des intervenants United Nurses of Alberta et Alberta Federation of Labour : Chivers Carpenter, Edmonton.

Solicitors for the intervener the Professional Institute of the Public Service of Canada: Sack Goldblatt Mitchell, Ottawa.

Procureurs de l'intervenant l'Institut professionnel de la fonction publique du Canada : Sack Goldblatt Mitchell, Ottawa.

Solicitors for the intervener the Canadian Constitution Foundation: McCarthy Tétrault, Toronto.

Procureurs de l'intervenante Canadian Constitution Foundation : McCarthy Tétrault, Toronto.

Solicitors for the intervener the Air Canada Pilots' Association: Nelligan O'Brien Payne, Ottawa.

Procureurs de l'intervenante l'Association des pilotes d'Air Canada : Nelligan O'Brien Payne, Ottawa.

Solicitors for the intervener the British Columbia Civil Liberties Association: Moore Edgar Lyster, Vancouver.

Procureurs de l'intervenante l'Association des libertés civiles de la Colombie-Britannique : Moore Edgar Lyster, Vancouver.

Solicitors for the intervener Conseil du patronat du Québec: Norton Rose Fulbright Canada, Montréal.

Procureurs de l'intervenant le Conseil du patronat du Québec : Norton Rose Fulbright Canada, Montréal.

Solicitors for the intervener the Canadian Employers Council: Fasken Martineau DuMoulin, Toronto.

Procureurs de l'intervenant le Conseil canadien des employeurs : Fasken Martineau DuMoulin, Toronto.

Solicitors for the interveners the Canadian Union of Postal Workers and the International Association of Machinists and Aerospace Workers: Cavalluzzo Shilton McIntyre Cornish, Toronto.

Procureurs des intervenants le Syndicat des travailleurs et travailleuses des postes et l'Association internationale des machinistes et des travailleurs et travailleuses de l'aérospatiale : Cavalluzzo Shilton McIntyre Cornish, Toronto.

2015 CSC 4 (CanLII)

Solicitors for the interveners the British Columbia Teachers' Federation and the Hospital Employees' Union: Farris, Vaughan, Wills & Murphy, Vancouver.

Solicitors for the intervener the Canadian Labour Congress: Sack Goldblatt Mitchell, Toronto.

Solicitors for the intervener the Public Service Alliance of Canada: Raven, Cameron, Ballantyne & Yazbeck, Ottawa.

Solicitors for the intervener the Alberta Union of Provincial Employees: Nugent Law Office, Edmonton.

Solicitors for the intervener Confédération des syndicats nationaux: Laroche Martin, Montréal.

Solicitors for the interveners the Regina Qu'Appelle Regional Health Authority, the Cypress Regional Health Authority, the Five Hills Regional Health Authority, the Heartland Regional Health Authority, the Sunrise Regional Health Authority, the Prince Albert Parkland Regional Health Authority and the Saskatoon Regional Health Authority: Saskatoon Regional Health Authority, Saskatoon; MacPherson Leslie & Tyerman, Saskatoon.

Solicitors for the intervener the National Union of Public and General Employees: Champ & Associates, Ottawa.

Solicitors for the interveners the Canada Post Corporation and Air Canada: Fasken Martineau DuMoulin, Toronto.

Procureurs des intervenants British Columbia Teachers' Federation et Hospital Employees' Union : Farris, Vaughan, Wills & Murphy, Vancouver.

Procureurs de l'intervenant le Congrès du travail du Canada : Sack Goldblatt Mitchell, Toronto.

Procureurs de l'intervenante l'Alliance de la Fonction publique du Canada : Raven, Cameron, Ballantyne & Yazbeck, Ottawa.

Procureurs de l'intervenant Alberta Union of Provincial Employees : Nugent Law Office, Edmonton.

Procureurs de l'intervenante la Confédération des syndicats nationaux : Laroche Martin, Montréal.

Procureurs des intervenantes Regina Qu'Appelle Regional Health Authority, Cypress Regional Health Authority, Five Hills Regional Health Authority, Heartland Regional Health Authority, Sunrise Regional Health Authority, Prince Albert Parkland Regional Health Authority et Saskatoon Regional Health Authority : Saskatoon Regional Health Authority, Saskatoon; MacPherson Leslie & Tyerman, Saskatoon.

Procureurs de l'intervenant le Syndicat national des employées et employés généraux du secteur public : Champ & Associates, Ottawa.

Procureurs des intervenantes la Société canadienne des postes et Air Canada : Fasken Martineau DuMoulin, Toronto.

2015 CSC 4 (CanLII)